



**PERAN KANTOR PERTANAHAN DALAM RANGKA
PENYELESAIAN SENGKETA TANAH SECARA MEDIASI
DI KANTOR PERTANAHAN JAKARTA UTARA**

TESIS

Disusun

**Untuk Memenuhi Persyaratan Memperoleh Derajat S-2
Program Studi Magister Kenotariatan**

Oleh

HERWANDI

B4B 008 109

PEMBIMBING :

Nur Adhim, SH.MH.

**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS DIPONEGORO
SEMARANG
2010**

**PERAN KANTOR PERTANAHAN DALAM RANGKA
PENYELESAIAN SENGKETA TANAH SECARA MEDIASI
DI KANTOR PERTANAHAN JAKARTA UTARA**

Disusun Oleh :

HERWANDI
B4B 008 109

Dipertahankan di hadapan Tim Penguji
Pada tanggal 20 Maret 2010

Tesis ini telah diterima
Sebagai persyaratan untuk memperoleh gelar
Magister Kenotariatan

Pembimbing,

Mengetahui,
Ketua Program Studi
Magister Kenotariatan
Universitas Diponegoro

Nur Adhim, SH.,MH
NIP. 19640420 199003 1 002

H. Kashadi, SH.MH.
NIP. 19540624 198203 1 001

PERNYATAAN

Saya yang bertanda tangan dibawah ini, Nama : **HERWANDI**, dengan ini menyatakan hal-hal sebagai berikut :

1. Tesis ini adalah **hasil karya saya sendiri** dan di dalam tesis ini tidak terdapat karya yang pernah diajukan untuk memperoleh gelar kesarjanaan di suatu Perguruan Tinggi / lembaga pendidikan manapun. Pengambilan karya orang lain dalam tesis ini dilakukan dengan menyebutkan sumbernya sebagaimana tercantum dalam daftar pustaka;
2. ***Tidak keberatan untuk dipublikasikan*** oleh Universitas Diponegoro dengan sarana apapun , baik seluruhnya atau sebagian, untuk kepentingan akademik / ilmiah yang non komersial sifatnya.

Semarang, 20 Maret 2010

Yang menerangkan,

HERWANDI

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

Puji syukur kami panjatkan atas kehadiran Allah SWT, dengan berkat dan rahmatNya penulis dapat menyelesaikan tesis yang berjudul **“PERAN KANTOR PERTANAHAN DALAM RANGKA PENYELESAIAN SENGKETA TANAH SECARA MEDIASI DI KANTOR PERTANAHAN JAKARTA UTARA”**, yang merupakan salah satu syarat untuk memperoleh gelar Pascasarjana Magister Kenotariatan pada Universitas Diponegoro, Semarang.

Mengingat kemampuan dan pengetahuan dari Penulis yang masih terbatas, Penulis menyadari bahwa dalam penyusunan Tesis ini masih terdapat banyak kekurangan dan ketidak sempurnaan yang ditemui. Oleh karena itu, dengan hati terbuka dan lapang dada, Penulis mengharapkan saran atau kritik yang sifatnya positif terhadap tulisan ini, guna peningkatan kemampuan Penulis di masa mendatang dan kemjuan ilmu pengetahuan, khususnya dalam bidang hukum.

Pada kesempatan ini Penulis ingin menyampaikan rasa hormat, terima kasih dan penghargaan yang sebesar-besarnya kepada :

1. Bapak Prof. DR. dr. Susilo Wibowo, M.S., Med.,Spd. And. selaku Rektor Universitas Diponegoro Semarang;
2. Prof. Drs. Y. Warella, MPA., PhD. Selaku Direktur Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang;

3. Bapak Prof. Dr. Arief Hidayat, SH. M.Hum., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang;
4. Bapak H. Kashadi, SH., MH. selaku Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang;
5. Bapak Dr. Budi Santoso, S.H., MS. selaku Sekretaris Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang Bidang Akademik;
6. Bapak Dr. Suteki, SH., M.Hum. selaku Sekretaris Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang Bidang Administrasi Dan Keuangan;
7. Bapak Nur Adhim, SH., MH., selaku Dosen Pembimbing yang telah bersedia dengan tulus ikhlas memberikan bimbingan serta pengarahan dalam penyusunan Tesis ini.
8. Seluruh staf pengajar Program Studi Magister Kenotariatan, Pascasarjana, Universitas Diponegoro, Semarang.
9. Seluruh Karyawan Administrasi dan Sekretariat yang telah banyak membantu Penulis selama Penulis belajar di Program Studi Magister Kenotariatan, Pascasarjana, Universitas Diponegoro, Semarang.
10. Bapak H. Cecep Bagja Gunawan, selaku Kepala Kantor Pertanahan Kota Administratif Jakarta Utara;
11. Bapak Lihardo SH, MH. selaku Kepala Seksi SKP Kantor Pertanahan Kota Administratif Jakarta Utara;

12. Bapak Firdaus SH. yang telah banyak membantu dalam memberikan data-data yang diperlukan dalam penulisan tesis ini.
13. Tante Hj. Misdar R Selaku orang tuaku yang telah memberikan perhatian, doa dan dukungan sepenuhnya kepada Penulis selama masa pembelajaran di Program Studi Magister Kenotariatan, Pascasarjana, Universitas Diponegoro, Semarang, sampai dengan akhir hayatnya.
14. Isteriku tercinta Dra. Ria Herdjuntari atas dukungan dan doanya serta selalu setia mendampingi penulis dengan penuh kasih sayang dan pengorbanan, meskipun ditengah rintangan yang kita alami, percalayah bahwa setiap rintangan selalu ada hikmah yang Allah SWT berikan kepada kita;
15. Anak-anakku tersayang yang aku cintai dan sayangi serta aku banggakan;
16. Rekan-rekan M.Kn Undip angkatan 2008 atas persaudaraan dan persahabatannya.

Akhirnya dengan segala kerendahan hati, penulis sampaikan tulisan ini dengan harapan semoga dapat mendatangkan bermanfaat dan kegunaan bagi kita semua. Seandainya tulisan ini mempunyai "nilai" di sisi-Nya, maka hendaknya "pahala" dari-Nya dilimpahkan kepada kedua orang tua kami yang tercinta dan guru-guru kami yang tersayang.

Semarang, 20 Maret 2010

Penulis

ABSTRAK

Masalah tanah adalah masalah yang menyangkut hak rakyat yang paling dasar. Tanah disamping mempunyai nilai ekonomis juga berfungsi sosial, oleh karena itulah kepentingan pribadi atas tanah tersebut dikorbankan guna kepentingan umum. Ini dilakukan dengan pelepasan hak atas tanah dengan mendapat ganti rugi yang tidak berupa uang semata akan tetapi juga berbentuk tanah atau fasilitas lain. Beberapa permasalahan tanah, bisa diselesaikan dengan baik oleh Kantor Pertanahan (BPN) melalui "mediasi". Mediasi adalah salah satu bagian dari alternatif penyelesaian sengketa (APS), di samping negosiasi, arbitrase, dan pengadilan.

Adapun tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui peran Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara dan analisa yang dilakukan oleh Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara.

Metode yang digunakan adalah *yuridis empiris*, yaitu suatu penelitian disamping melihat aspek hukum positif juga melihat pada penerapannya atau praktek di lapangan. Teknik analisis data yang digunakan adalah *deskriptif kualitatif*, yaitu setelah data terkumpul kemudian dituangkan dalam bentuk uraian logis dan sistematis, selanjutnya dianalisis untuk memperoleh kejelasan penyelesaian masalah, kemudian ditarik kesimpulan secara deduktif, yaitu dari hal yang bersifat umum menuju hal yang bersifat khusus.

Berdasarkan penelitian, diperoleh hasil : 1) Sebagai mediator, Kantor Pertanahan Jakarta Utara mempunyai peran membantu para pihak dalam memahami pandangan masing-masing dan membantu mencari hal-hal yang dianggap penting bagi mereka. Mediator mempermudah pertukaran informasi, mendorong diskusi mengenai perbedaan-perbedaan kepentingan, persepsi, penafsiran terhadap situasi dan persoalan-persoalan ada; dan 2) Mediasi di lingkungan instansi pertanahan dalam hal ini Kantor Pertanahan Jakarta Utara sebenarnya juga secara tidak di sadari telah di jalankan oleh aparat pelaksana secara sporadis dengan mengandalkan kreatifitas dan seni di dalam gaya kepemimpinan masing-masing pejabat, tetapi baru pada saat sekarang ini upaya mediasi telah memiliki payung hukumnya di lengkapi pedoman serta petunjuk teknis yang memadai sehingga tidak ada keraguan lagi bagi aparat pelaksana untuk menjalankannya.

Kata Kunci : Penyelesaian Sengketa, Mediasi, Kantor Pertanahan

ABSTRACT

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	
HALAMAN PENGESAHAN.....	
HALAMAN PERNYATAAN	i
KATA PENGANTAR	ii
ABSTRAK	v
ABSTRACT	vi
DAFTAR ISI	vii

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang.....	1
B. perumusan Masalah	7
C. Tujuan Penelitian	8
D. Manfaat Penelitian	8
E. Kerangka Pemikiran.....	9
F. Metode Penelitian	16
1. Metode Pendekatan	16
2. Spesifikasi Penelitian.....	17
3. Sumber dan Jenis Data	18
4. Populasi dan Teknik Penentuan Sampel.....	18

a. Populasi.....	18
b. Teknik Penentuan Sampel.....	19
5. Teknik Pengumpulan Data	20
6. Teknik Analisis Data	24
G. Sistematika Penulisan	24

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

A. Konsepsi Hukum Tanah Nasional	26
B. Tinjauan Umum Konflik Pertanahan.....	35
1. Pengertian Sengketa Pertanahan	35
2. Pengertian Konflik Pertanahan.....	37
C. Tinjauan Umum Mediasi	41
1. Pengertian Mediasi.....	43
2. Model Mediasi	45
3. Prinsip-Prinsip Mediasi.....	48
a. Mediasi Bersifat Sukarela	48
b. Lingkup Sengketa Pada Prinsipnya Bersifat Keperdataan	51
c. Proses Sederhana.....	55
d. Proses Mediasi Tetap Menjaga Kerahasiaan Sengketa Para Pihak	57
e. Mediator Bersifat Menengahi	57
D. Pengertian Peran Organisasi	58

BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Peran Kantor Pertanahan Dalam Rangka Penyelesaian Sengketa Tanah Secara Mediasi Di Kantor Pertanahan Jakarta Utara.....	61
B. Analisis yang Dilakukan Oleh Kantor Pertanahan Dalam Rangka Penyelesaian Sengketa Tanah Secara Mediasi Di Kantor Pertanahan Jakarta Utara	93

BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan	117
B. Saran	119

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Tanah merupakan salah satu sumber daya alam yang penting untuk kelangsungan hidup umat manusia, hubungan manusia dengan tanah bukan hanya sekedar tempat hidup, tetapi lebih dari itu tanah memberikan sumber daya bagi kelangsungan hidup umat manusia. Bagi bangsa Indonesia tanah adalah karunia Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan kekayaan nasional, serta hubungan antara bangsa Indonesia dengan tanah bersifat abadi. Oleh karena itu harus dikelola secara cermat pada masa sekarang maupun untuk masa yang akan datang.

Masalah tanah adalah masalah yang menyangkut hak rakyat yang paling dasar. Tanah disamping mempunyai nilai ekonomis juga berfungsi sosial, oleh karena itulah kepentingan pribadi atas tanah tersebut dikorbankan guna kepentingan umum. Ini dilakukan dengan pelepasan hak atas tanah dengan mendapat ganti rugi yang tidak berupa uang semata akan tetapi juga berbentuk tanah atau fasilitas lain.

Secara filosofis tanah sejak awalnya tidak diberikan kepada perorangan. Jadi tidak benar seorang yang menjual tanah berarti menjual

miliknya, yang benar dia hanya menjual jasa memelihara dan menjaga tanah selama itu dikuasainya.¹

Hal tersebut adalah benar apabila dikaji lebih dalam bahwa tanah di samping mempunyai nilai ekonomis, juga mempunyai nilai sosial yang berarti hak atas tanah tidak mutlak. Namun demikian negara harus menjamin dan menghormati atas hak-hak yang diberikan atas tanah kepada warga negaranya yang dijamin oleh undang-undang.

Dalam Pasal 16 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria atau biasa disebut Undang-Undang Pokok Agraria yang disingkat (UUPA) diatur tentang hak-hak atas tanah yang dapat diberikan kepada warga negaranya berupa yang paling utama Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai, Hak Sewa, Hak Membuka Tanah, Hak untuk Memungut Hasil Hutan dan hak-hak lain yang tidak termasuk dalam hak-hak tersebut di atas akan ditetapkan dengan undang-undang serta hak-hak yang sifatnya sementara sebagaimana disebutkan dalam Pasal 53 UUPA.

Permasalahan tanah yang muncul akhir-akhir ini, semakin kompleks. Pemicunya, tak sebatas aspek ekonomi saja, melainkan sosial dan budaya bahkan juga agama. Beberapa permasalahan tanah, bisa diselesaikan dengan baik oleh kantor Pertanahan melalui "mediasi".

¹ Soedharyo Soimin, *Status Hak dan Pembebasan Tanah*, (Jakarta : Sinar Grafika, 1993), Hal.

Mediasi adalah salah satu bagian dari alternatif penyelesaian sengketa (APS), di samping negosiasi, arbitrase, dan pengadilan.

Mediasi adalah proses negosiasi pemecahan masalah di mana pihak ketiga yang tidak memihak bekerja sama dengan para pihak yang bersengketa membantu memperoleh kesepakatan memuaskan. Data di Badan Pertanahan Nasional (BPN) menyebutkan, jumlah permasalahan tanah yang meliputi sengketa, konflik, dan perkara seluruh Indonesia 4.591 kasus. Hal itu menjadikan salah satu tantangan bagi BPN menuntaskan permasalahan itu dengan Operasi Tuntas Sengketa. Jangka waktu penyelesaiannya selama 60 hari, sedangkan Operasi Sidik Sengketa, jangka waktu penyelesaiannya 90 hari.²

Apabila dilihat dari tipologi permasalahan, hampir 85 persennya merupakan kasus dengan tipologi sengketa penguasaan dan kepemilikan tanah. Sedangkan sisanya, dengan tipologi sengketa hak dan sengketa batas/letak tanah. Hal ini jelas menunjukkan, sebagian besar masyarakat telah mengetahui hak mereka terhadap tanah yang mereka miliki dan kuasai, terlepas bahwa tanah tersebut sudah bersertipikat atau belum. Dengan adanya kesadaran masyarakat menyelesaikan permasalahan tanah yang ada, kiranya dapat turut mendukung penuntasan permasalahan tanah yang dihadapi BPN pada umumnya.³

² [www.bpn.go.id/Penyelesaian Sengketa Pertanahan/](http://www.bpn.go.id/Penyelesaian_Sengketa_Pertanahan/) online internet tanggal 5 Juni 2009

³ [www.bpn.go.id/Penyelesaian Sengketa Pertanahan/](http://www.bpn.go.id/Penyelesaian_Sengketa_Pertanahan/) online internet tanggal 5 Juni 2009

Dari tipologi permasalahan tersebut, kemudian dapat ditilik lebih mendalam mengenai para pihak yang bersengketa. Sengketa antar individu mencapai 89%, sengketa individu dengan badan hukum 6%, sedangkan sengketa antara individu dan pemerintah 5%. Persengketaan antari ndividu secara jelas merupakan peringkat tertinggi karena memang tanah mempunyai hubungan magis dengan si pemiliknya.

Pelaksanaan hasil mediasi hendaknya dikembalikan kepada itikad baik para pihak menyelesaikan permasalahan. Namun terlepas dari itikad baik tersebut, keputusan mediasi yang dihasilkan bersama akan lebih berkekuatan apabila pertama dapat didaftarkan di Pengadilan Negeri (PN) setempat, sehingga disarankan apabila dalam setiap hasil mediasi, khususnya yang terkait dengan permasalahan tanah perlu dicantumkan klausul untuk ditindaklanjuti dengan pendaftaran di PN. Kedua, hasil mediasi ditindaklanjuti dengan dilakukannya perbuatan hukum di hadapan pejabat yang berwenang seperti notaris atau PPAT, bila terjadi peralihan haknya dapat segera didaftarkan di kantor Pertanahan. Dengan semakin diakuinya lembaga mediasi sebagai salah satu alternatif penyelesaian permasalahan pertanahan, maka perlu dipopulerkan pula para "mediator".⁴

Alasannya, mediator itulah yang memberi peranan penting dalam keberhasilan suatu mediasi. Seorang mediator harus mengetahui secara

⁴ [www.bpn.go.id/Penyelesaian Sengketa Pertanahan/](http://www.bpn.go.id/Penyelesaian_Sengketa_Pertanahan/) online internet tanggal 5 Juni 2009

psikologis kondisi para pihak, sehingga mereka merasa nyaman dan permasalahannya pun terselesaikan dengan nyaman pula. Selain itu, mediator haruslah mempunyai kemampuan analisis dan keahlian menciptakan pendekatan pribadi para pihak yang terlibat sengketa. Dia harus bisa memahami dan memberikan reaksi positif atas persepsi masing-masing pihak. Tujuannya membangun hubungan baik dan kepercayaan.⁵

Kepercayaan para pihak kepada mediator mempermudah tercapainya suatu konsensus. Mediator, di sini khususnya dari BPN itu sendiri tidak perlu harus mengantongi "sertipikat" sebagai seorang "mediator". Yang diutamakan adalah tujuan dan fungsi mediator tercapai yaitu menyelesaikan permasalahan pertanahan dalam rangka menuntaskan masalah tanpa menimbulkan masalah.

Lembaga mediasi di bidang pertanahan, harus sering dilakukan oleh aparat Badan Pertanahan Nasional, namun didalam pembicaraannya belum populer. Hal ini disebabkan adanya pemahaman yang sempit mengenai penyelesaian sengketa itu sendiri, adanya kurangpercayaan pada efektivitas pelaksanaan putusan mediasi dan kekhawatiran akan menimbulkan kerancuan dan pemanfaatan lembaga arbitrase yang telah ada.⁶

⁵ [www.bpn.go.id/Penyelesaian Sengketa Pertanahan/](http://www.bpn.go.id/Penyelesaian_Sengketa_Pertanahan/) online internet tanggal 5 Juni 2009

⁶ www.tripod.com. online internet tanggal 5 Juni 2009

Berdasarkan pemahaman yang demikian itu lembaga penyelesaian sengketa melalui mediasi perlu di populerkan, terutama bagi penyelesaian sengketa pertanahan. Oleh karena hal ini selain dimungkinkan pemanfaatannya, dari tugas pokok dan fungsi Badan Pertanahan Nasional dapat mencakup penyelesaian sengketa dengan cara demikian.⁷

Selain itu secara sosiologis, kondisi masyarakat Jakarta Utara rata-rata adalah pendatang khususnya nelayan yang tingkat pendidikannya rendah, sehingga tingkat kesadaran hukumnya sangat kurang yang pada akhirnya mempengaruhi pola pikir mereka yang “asal” dalam mendirikan bangunan untuk rumah tinggal tanpa memikirkan status tanah yang ditempati bangunan tersebut.

Hal tersebut sangat berpotensi menimbulkan sengketa pertanahan dengan pihak lain, khususnya pemilik tanah yang sah secara hukum. Terkait dengan penyelesaian permasalahan tanah, Kantor Pertanahan Jakarta Utara mengedepankan upaya mediasi, yaitu:

1. perkembangan masyarakat dan bisnis menghendaki efisiensi dan kerahasiaan lestarinya hubungan kerja sama dan tidak formalistis serta menghendaki penyelesaian yang lebih menekankan keadilan;
2. lembaga litigasi tidak dapat merespons karena dalam operasionalnya dinilai lamban, mahal, memboroskan energi, waktu dan uang;

⁷ www.tripod.com. online internet tanggal 5 Juni 2009

3. litigasi tidak dapat memberikan win-win solution.

Penyelesaian yang dilakukan secara mediasi mencapai 85%. Mediasi memang sebagai salah satu alternatif penyelesaian yang paling diminati, hal ini dikarenakan 80 % mediasi dapat menyelesaikan masalah pertanahan, termasuk sengketa tanah yang terjadi di Jakarta Utara khususnya yang telah ditangani oleh Kantor Jakarta Utara. Penggunaan mediasi dalam penyelesaian

Bertitik tolak dari uraian tersebut di atas, maka penulis ingin meneliti lebih lanjut mengenai permasalahan dan menyusunnya dalam tesis yang berjudul: **“PERAN KANTOR PERTANAHAN DALAM RANGKA PENYELESAIAN SENGKETA TANAH SECARA MEDIASI DI KANTOR PERTANAHAN JAKARTA UTARA”**.

B. Perumusan Masalah

Bagaimanakah peran Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara ?

Bagaimana analisis yang dilakukan oleh Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara ?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui peran Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara;
2. Untuk mengetahui analisa yang dilakukan oleh Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara.

D. Manfaat Penelitian

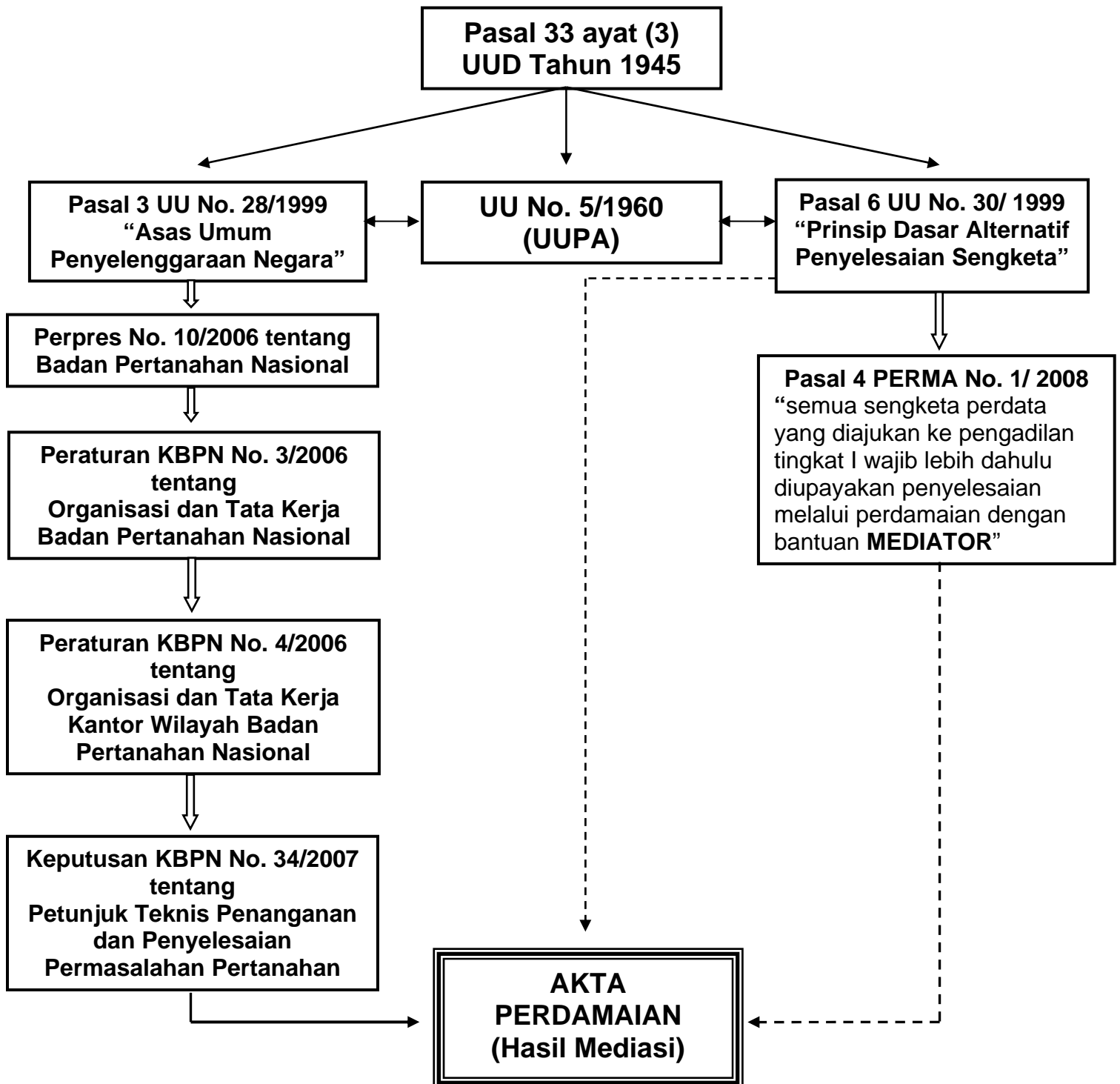
1. Kegunaan Teoritis

Hasil Penelitian ini diharapkan dapat digunakan sebagai bahan masukan pengembangan ilmu pengetahuan di bidang Hukum Perdata khususnya Hukum Agraria mengenai peran kantor pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara.

2. Kegunaan Praktis

Dengan penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan yang sangat berharga bagi pihak Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi.

E. Kerangka Pemikiran



Masalah pertanahan di negeri kita telah muncul dalam banyak aspek dengan beragam wujud. Berbagai upaya penyelesaian telah ditawarkan baik melalui musyawarah atau mediasi tradisional maupun mediasi pertanahan yang dibentuk dalam lingkungan Instansi Badan Pertanahan Nasional. Penyelesaian cara mediasi tidak selamanya memberikan penyelesaian yang memuaskan dan memberi penyelesaian yang tuntas, sementara perkara yang masuk ke Pengadilan sudah kian menumpuk, sehingga perlu dipikirkan untuk membentuk Pengadilan Pertanahan yang dapat memberikan penyelesaian kasus-kasus pertanahan secara cepat dan sesuai dengan prinsip keadilan.

Pelaksanaan reforma agraria tinggal menunggu kesiapan masyarakat. "Sudah disiapkan semuanya, sekarang tinggal mengecek satu hal yakni kesiapan masyarakat yang akan menerimanya. Oleh karena persoalan tanah adalah persoalan sensitive. Upaya mengatasi persoalan pertanahan hanya bisa dilakukan dengan satu cara yakni reforma agraria yang dilakukan dalam dua langkah sekaligus, yakni aset masyarakat berupa tanah dikelola, termasuk di dalamnya ada "*land reform*" dan retribusi serta akses mereka.

Saat ini pihak Badan Pertanahan Nasional (BPN) menurunkan banyak tim untuk melakukan pengecekan, pengujian, dan mempersiapkan masyarakat pada saat reforma agraria sepenuhnya digulirkan. Kalau saat ini tahapannya masih uji coba di beberapa tempat. Kalau nanti sepenuhnya digulirkan, apakah pengorganisasian masyarakat sudah siap.

Di Indonesia saat ini banyak sekali sengketa tanah dengan macam-macam bentuk, seperti masyarakat dengan masyarakat, masyarakat dengan perorangan, masyarakat dengan badan hukum, badan hukum dengan badan hukum, badan hukum dengan instansi pemerintah, instansi pemerintah dengan masyarakat, dan sebagainya. Sengketa tanah di luar kawasan hutan sebagian besar adalah warisan, serta antara masyarakat dengan badan usaha dan masyarakat dengan instansi pemerintah.

Sistem hukum yang berlaku sekarang ini tidak membatasi perkara apa saja yang diajukan ke Mahkamah Agung. Akibatnya terjadi penumpukan perkara di Mahkamah Agung yang tidak dapat diselesaikan bila tidak dicari penyelesaiannya yang lebih mendasar, yang pada gilirannya akan menghambat akses keadilan para justisiabelen. Oleh karena itu perlu dilakukan penyelesaian perkara dengan musyawarah melalui penyelesaian sengketa alternatif baik diluar pengadilan maupun didalam pengadilan. Dialog, musyawarah serta usaha pengakomodasian terhadap kepentingan semua pihak sebenarnya adalah inti dari konsep proses ADR.

Konsep inilah yang kemudian diarahkan untuk menjadi cara menyelesaikan sengketa tetapi dengan menggunakan prinsip legalitas yang menjadi bagian dari sistem hukum dimana Mediasi merupakan salah satu strategi dan bentuk dari PSA atau ADR yang diadopsi kedalam proses beracara di Pengadilan Negeri (juga Pengadilan agama) melalui PERMA no 02 Tahun 2003 terhadap Prosedur Mediasi di Pengadilan untuk

mengefektifkan Pasal 130 HIR/154 Rbg. Dan yang menjadi topik bahasan dalam penulisan ini adalah : bagaimanakah mengembangkan Pasal 130 HIR/154 Rbg dengan memberlakukan Lembaga Mediasi di Pengadilan (*Court Annexed Mediation*). Bagaimanakah konsep negara lain dalam melakukan mediasi atau ADR serta bagaimanakah penerapan PERMA No 02 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan dan hambatan-hambatannya, Penelitian menunjukkan bahwa Pasal 130 HIR/154 Rbg dilaksanakan oleh Hakim hanya bersifat formalitas karena Hakim mengalami kesulitan yang disebabkan oleh : perkara kompleks, pengacara cenderung menginginkan perkara dilanjutkan ke litigasi. Kemampuan Hakim dalam melakukan perdamaian masih kurang, belum cukup, disosialisasikan budaya damai dalam masyarakat dan keengganan Hakim untuk menyelesaikan perkara secara damai. Dan untuk mengembangkan Pasal 130 HIR/154 Rbg dengan memberlakukan mediasi terintegrasi di Pengadilan haruslah hati-hati dengan tetap berjalan di koridor jiwa dan *phylosophy* Pasal tersebut.⁸

Keberhasilan mediasi yang terintegrasi di Pengadilan sangat ditentukan oleh peraturan itu sendiri dan pelaku-pelakunya serta sarana dan prasarana yang mendukungnya sedangkan di Luar Negeri mediasi berhasil karena mendapat dukungan dari pemerintah, masyarakat dan para stake holder. Oleh karena itu PERMA tersebut perlu diperjelas atau direvisi dan disosialisasikan secara terus menerus atau berkelanjutan.

⁸www.legalitas.go.id, online internet tanggal 5 Juni 2009

Mediasi adalah salah satu metode resolusi konflik yang banyak menjadi kajian dalam studi *Alternative Dispute Resolution* (ADR), atau Resolusi Konflik Alternatif. Kelebihan dari teori ini terletak pada metodenya yang sepenuhnya menyerahkan proses resolusi tersebut kepada para pihak yang sedang konflik. Mediator dengan demikian sekedar memfasilitasi proses resolusi tersebut agar berjalan dengan baik. Keputusan akhir tetap berada pada para pihak yang berkonflik.

Konflik mengandung pengertian "benturan ", seperti perbedaan pendapat, persaingan, dan pertentangan antar individu dan individu, kelompok dan kelompok, individu dan kelompok, dan antara individu atau kelompok dengan pemerintah. Konflik terjadi antar kelompok yang memperebutkan hal yang sama.⁹

Ada berbagai teori penyebab konflik, misalnya teori hubungan masyarakat menganggap bahwa konflik disebabkan oleh polarisasi yang terus terjadi, ketidakpercayaan dan permusuhan di antara kelompok yang berbeda dalam suatu masyarakat. Sedangkan teori negosiasi prinsip menganggap bahwa konflik disebabkan oleh posisi-posisi yang tidak selaras dan perbedaan-perbedaan pandangan tentang konflik oleh pihak-pihak yang mengalami

⁹ Ramelan Surbakti, *Memahami Ilmu Politik*, (Jakarta : Gramedia Widiasarana Indonesia, 1992), Hal. 145

konflik.¹⁰ Sedangkan teori elit memandang bahwa setiap masyarakat terbagi dalam dua kategori:¹¹

- (a) sekelompok kecil manusia yang berkemampuan dan karenanya menduduki posisi untuk memerintah; dan
- (b) sejumlah besar masa yang ditakdirkan untuk diperintah.

Mosca dan **Pareto** membagi stratifikasi masyarakat dalam tiga kategori yaitu:¹²

- (a) elit yang memerintah (*governing elit*);
- (b) elit yang tidak memerintah (*non-governing elite*);
- (c) dan masa umum (*non-elite*).

Konflik biasanya merujuk pada keadaan dimana seseorang atau suatu kelompok dengan identitas yang jelas, terlibat pertentangan secara sadar dengan satu atau lebih kelompok lain karena kelompok-kelompok ini mengejar atau berusaha mencapai tujuan. Pertentangan tersebut polanya dapat hanya sebatas pertentangan nilai, atau menyangkut klaim terhadap status (jabatan politik), kekuasaan, dan atau sumberdaya-sumberdaya yang terbatas; serta dalam prosesnya seringkali ditandai oleh adanya upaya dari masing-masing pihak untuk saling menetralisasi, menyederai, hingga mengeliminasi posisi/eksistensi rival/lawannya.¹³ Konflik akan merupakan suatu pertumbukan antara dua atau lebih dari dua pihak, yang masing-masing mencoba menyingkirkan pihak lawannya dari arena kehidupan bersama, atau setidaknya

¹⁰ S.N. Kartikasari (Penyunting), *Mengelola Konflik: Ketrampilan & Strategi Untuk bertindak*, (Jakarta : The British Council, 2000). Hal. 8

¹¹ S.P. Varma, *Teori Politik Modern*. (Jakarta : Rajawali Pers, 1987), Hal. 119

¹² Ibid, Hal. 120

¹³ Lewis A. Coser, *The Functions of Social Conflict*, (New York : Free Press, 1956). Hal.3

tidaknya menaklukkannya dan mendegradasikan lawannya ke posisi yang lebih ter subordinasi.¹⁴

Salah satu prasyarat penting dalam pembangunan pertanian adalah penguatan aspek agraria, dan guna mengejawantahkannya kini diperlukan pandangan paradigmatis baru. *Pertama*, di masyarakat yang mayoritas penduduknya terikat, tinggal dan hidup dari lingkungan agraris, maka sebagian besar dari sumberdaya agraria --terutama tanah, air, perairan-- harus dikuasai oleh mayoritas penduduk tersebut, karena itulah basis penghidupannya hari ini, dan paling mungkin dikembangkan untuk hari esok. *Kedua*, tanah tidak dapat diperlakukan sebagai komoditas semata, karena memiliki dimensi sosial yang sangat mendasar. Konsekuensinya, distribusi dan pemanfaatannya (tanah itu) tidak dapat dibiarkan dikendalikan oleh kekuatan pasar. *Ketiga*, devolusi sumberdaya agraria kepada penduduk desa dan masyarakat lokal/adat, sehingga mengokohkan penguasaan alat produksi yang paling fundamental bagi kategori masyarakat yang memang bertumpu pada penghidupannya pada sumberdaya agraria, terutama tanah.

F. Metode Penelitian

¹⁴ Soetandyo Wignjosebroto, 2006, *Konflik: Masalah, Fungsi dan Pengelolaannya*, ...Makalah disampaikan dalam Diskusi ...Pengelolaan dan Antisipasi Ancaman Konflik di Jawa Timur ..., yang diselenggarakan Dewan Pakar Propinsi Jawa Timur, tanggal 14 Juni 2006 di Balitbang Propinsi Jawa Timur. Hal. 2

Penulisan ilmiah atau tesis agar mempunyai nilai ilmiah, maka perlu diperhatikan syarat-syarat metode ilmiah. Secara epistemologis, ilmiah atau tidak suatu tesis adalah dipengaruhi oleh pemilihan dan penggunaan metode penulisan, bahan atau data kajian serta metode penelitian.

Penelitian merupakan suatu sarana pokok dalam pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi yang bertujuan untuk mengungkapkan kebenaran secara sistematis, metodologis dan konsisten melalui proses penelitian tersebut perlu diadakan analisa dan konstruksi terhadap data yang telah dikumpulkan dan diolah.¹⁵

Dalam penulisan tesis penulis menggunakan metodologi penulisan sebagai berikut :

1. Metode Pendekatan

Berdasarkan perumusan masalah dan tujuan penelitian, maka metode yang digunakan adalah pendekatan *yuridis empiris*. *Yuridis empiris*, yaitu suatu penelitian disamping melihat aspek hukum positif juga melihat pada penerapannya atau praktek di lapangan,¹⁶ dalam hal ini pendekatan tersebut digunakan untuk menganalisis secara kualitatif tentang peran Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara.

¹⁵ Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif-Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Rajawali Press, 1985), Hal. 1

¹⁶ *Ibid.*, Hal. 52

Dalam melakukan pendekatan yuridis empiris ini, metode yang digunakan adalah metode kualitatif. Metode ini digunakan karena beberapa pertimbangan yaitu : pertama, menyesuaikan metode ini lebih mudah apabila berhadapan dengan kenyataan ganda; kedua, metode ini menyajikan secara langsung hakekat hubungan antara peneliti dengan responden; ketiga metode ini lebih peka dan lebih dapat menyesuaikan diri dengan banyak penajaman pengaruh bersama terhadap pola-pola nilai yang dihadapi.¹⁷

2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian dalam penulisan tesis ini berupa penelitian deskriptif analitis. Deskriptif dalam arti bahwa dalam penelitian ini penulis bermaksud untuk menggambarkan dan melaporkan secara rinci, sistematis dan menyeluruh mengenai segala sesuatu yang berkaitan dengan peran Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara, sedangkan analitis berarti mengelompokkan, menghubungkan dan memberi tanda pada peran Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara.

3. Sumber dan Jenis Data

¹⁷ Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, (Bandung : PT. Remaja Rosda Karya, 2000), hal. 5.

Secara umum jenis data yang diperlukan dalam suatu penelitian hukum terarah pada penelitian data sekunder dan data primer.¹⁸ Penelitian ini menggunakan jenis sumber data primer yang didukung dengan data sekunder, yaitu : data yang mendukung keterangan atau menunjang kelengkapan Data Primer yang diperoleh dari perpustakaan dan koleksi pustaka pribadi penulis yang dilakukan dengan cara studi pustaka atau studi literat

Berkaitan dengan hal tersebut, maka dalam penelitian ini penulis menggunakan sumber dan jenis data sebagai berikut :

- a. Data Primer, adalah data yang diperoleh secara langsung dari masyarakat yang dilakukan melalui wawancara, observasi dan alat lainnya.¹⁹
- b. Data Sekunder, yaitu data yang diperoleh dari atau berasal dari bahan kepustakaan.²⁰

4. Populasi dan Teknik Penentuan Sampel

a. Populasi

Menurut Ronny Hanitijo Soemitro, populasi adalah seluruh obyek atau seluruh individu atau seluruh gejala atau seluruh kejadian

¹⁸ Pedoman Penulisan Usulan Penelitian dan Tesis, (Semarang : Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro, 2009). Hal. 6.

¹⁹ P. Joko Subagyo, *Metode penelitian Dalam Teori dan Praktek*, Cetakan Kelima, (Jakarta : Rineka Cipta, 2006).Hal. 87

²⁰ Ibid, Hal. 88

atau seluruh unit yang akan diteliti.²¹ Populasi dalam penelitian ini adalah semua pihak yang terkait dengan peran Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara. Oleh karena itu dengan menggunakan populasi tersebut akan diperoleh data yang akurat dan tepat dalam penulisan tesis ini.

b. Teknik Penentuan Sampel

Penarikan sampel merupakan suatu proses dalam memilih suatu bagian dari suatu populasi yang berguna untuk menentukan bagian-bagian dari obyek yang akan diteliti. Untuk itu, untuk memilih sampel yang representatif diperlukan teknik sampling.

Dalam penelitian ini, teknik penarikan sampel yang dipergunakan oleh penulis adalah teknik *purposive-non random sampling* maksud digunakan teknik ini agar diperoleh subyek-subyek yang ditunjuk sesuai dengan tujuan penelitian. Penelitian dilakukan pada peran Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara.

Berdasarkan sample tersebut diatas maka yang menjadi responden dalam penelitian ini adalah :

- 1) Kepala Kantor Pertanahan Jakarta Utara;
- 2) Kepala Seksi SKP Kantor Pertanahan Jakarta Utara;

²¹ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1988), Hal. 44

3) Dua pihak-pihak yang bersengketa.

5. Teknik Pengumpulan Data

Pengumpulan data merupakan hal yang sangat erat hubungannya dengan sumber data, karena melalui pengumpulan data ini akan diperoleh data yang diperlukan untuk selanjutnya dianalisa sesuai dengan yang diharapkan.

Berkaitan dengan hal tersebut, maka dalam penelitian ini penulis menggunakan metode pengumpulan data sebagai berikut :

a. Data Primer

Data Primer adalah data yang diperoleh secara langsung dari masyarakat melalui :

1) Wawancara, yaitu cara memperoleh informasi dengan bertanya langsung pada pihak-pihak yang diwawancarai terutama orang-orang yang berwenang, mengetahui dan terkait dengan peran Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara.

Sistem wawancara yang dipergunakan adalah wawancara bebas terpimpin, artinya terlebih dahulu dipersiapkan daftar pertanyaan sebagai pedoman tetapi masih dimungkinkan adanya variasi pertanyaan yang disesuaikan dengan situasi pada saat wawancara dilakukan.²²

²² Soetrisno Hadi, *Metodologi Reseach Jilid II*, (Yogyakarta : Yayasan Penerbit Fakultas Psikologi UGM, 1985). Hal. 26

2) Daftar pertanyaan, yaitu daftar pertanyaan yang diajukan kepada orang-orang yang terkait dengan peran Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara, untuk memperoleh jawaban secara tertulis. Dalam hal ini, daftar pertanyaan diberikan kepada pihak Kantor Pertanahan Jakarta Utara.

b. Data sekunder

Data sekunder adalah data yang mendukung keterangan atau menunjang kelengkapan data primer yang diperoleh dari perpustakaan dan koleksi pustaka pribadi penulis, yang dilakukan dengan cara studi pustaka atau literatur. Data sekunder terdiri dari:

1) Bahan-bahan hukum primer, meliputi :

a) Peraturan perundang-undangan, yaitu :

- (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria;
- (2) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1961 tentang Pencabutan Hak-hak Atas Tanah dan Benda-Benda yang Ada Diatasnya;
- (3) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa;

b) Peraturan Pemerintah, meliputi :

- (1) Peraturan Pemerintah Nomor 224 Tahun 1961 tentang Pelaksanaan Pembagian Tanah dan Pemberian Ganti-Kerugian;
 - c) Peraturan Presiden Nomor 10 Tahun 2006 tentang Badan Pertanahan Nasional;
 - d) Peraturan Menteri :
 - (1) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 3 Tahun 1999 tentang Pelimpahan Kewenangan dan Pembatalan Keputusan Pemberian Hak Atas Tanah Negara;
 - (2) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 9 Tahun 1999 tentang Tata Cara Pemberian dan Pembatalan Hak Atas Tanah Negara dan Hak Pengelolaan.
 - e) Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2006 tentang Organisasi dan Tata Kerja Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional dan Kantor Pertanahan;
 - f) Keputusan Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2007 tentang Petunjuk Teknis Penanganan dan Penyelesaian Permasalahan Pertanahan;
- 2) Bahan-bahan hukum sekunder, yaitu bahan-bahan yang erat hubungannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisa dan memahami bahan hukum primer, meliputi :

- a) Buku-buku mengenai Pendaftaran Tanah, Hukum Agraria Indonesia Sejarah dan Perkembangannya, buku tentang Penyelesaian sengketa Pertanahan, buku tentang Metodologi Penelitian dan Penulisan Karya Ilmiah. Selain itu, dalam penulisan tesis ini juga digunakan Kamus Besar Bahasa Indonesia.
- b) Makalah dan Artikel, meliputi makalah tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa dan makalah tentang pokok-pokok pikiran mengenai penyelesaian konflik agraria yang hasil dari Lokakarya Persiapan Pembentukan Komite Nasional untuk Penyelesaian Konflik Agraria.

Dalam penelitian hukum, data sekunder mencakup bahan primer yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat; bahan sekunder yaitu bahan hukum sekunder yaitu yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer; dan bahan hukum tertier yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder.²³

6. Teknik Analisis Data

Data yang diperoleh baik dari studi lapangan maupun studi dokumen pada dasarnya merupakan data tataran yang dianalisis secara deskriptif kualitatif, yaitu setelah data terkumpul kemudian dituangkan

²³ Ibid Hal. 52

dalam bentuk uraian logis dan sistematis, selanjutnya dianalisis untuk memperoleh kejelasan penyelesaian masalah, kemudian ditarik kesimpulan secara deduktif, yaitu dari hal yang bersifat umum menuju hal yang bersifat khusus.²⁴

Dalam penarikan kesimpulan, penulis menggunakan metode deduktif. Metode deduktif adalah suatu metode yang berhubungan dengan permasalahan yang diteliti dari peraturan-peraturan atau prinsip-prinsip umum menuju penulisan yang bersifat khusus.

G. Sistematika Penulisan

Untuk menyusun tesis ini peneliti membahas menguraikan masalah yang dibagi dalam empat bab. Adapun maksud dari pembagian tesis ini ke dalam bab-bab dan sub bab-bab adalah agar untuk menjelaskan dan menguraikan setiap masalah dengan baik.

Bab I Pendahuluan, bab ini merupakan bab pendahuluan yang berisikan antara lain latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka pemikiran dan metode penelitian serta sistematikan penulisan.

Bab II Tinjauan Pustaka, pada bab ini berisi teori-teori dan peraturan-peraturan sebagai dasar hukum yang melandasi pembahasan masalah-

²⁴ Ibid. Hal. 10

masalah yang akan dibahas meliputi Konsepsi Hukum Tanah Nasional dan tinjauan umum konflik pertanahan serta tinjauan umum mediasi.

Bab III Hasil Penelitian dan Pembahasan, yang akan menguraikan hasil penelitian yang relevan dengan permasalahan dan pembahasannya, yaitu peran Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara dan analisis yang dilakukan oleh Kantor Pertanahan dalam rangka penyelesaian sengketa tanah secara mediasi di Kantor Pertanahan Jakarta Utara.

Bab IV Penutup, merupakan penutup yang berisikan kesimpulan dan saran dari hasil penelitian ini dan akan diakhiri dengan lampiran-lampiran yang terkait dengan hasil penelitian yang ditemukan di lapangan yang dipergunakan sebagai pembahasan atas hasil penelitian.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Konsepsi Hukum Tanah Nasional

Konsideran Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA), Hukum Tanah Nasional yang akan dibangun didasarkan pada hukum adat dalam pengertian hukum adat yang telah *di-"seneer"*, maka harus diartikan bahwa norma-norma hukum adat yang telah dibersihkan dari unsur-unsur pengaruh asing dan norma hukum adat itu dalam kenyataannya masih hidup dan mengikat masyarakat.²⁵

Selanjutnya konsiderans tersebut menunjukkan, bahwa hukum adat merupakan sumber utama dalam pembangunan hukum tanah nasional. Hal tersebut dapat dilihat dari rumusan konsiderans undang-undang: ²⁶

Komunalistik religius yang memungkinkan penguasaan tanah secara individual dengan hak-hak atas tanah yang bersifat pribadi sekaligus mengandung kebersamaan.

Sifat komunalistik religius yang bersumber dari hukum adat sebagai salah satu ciri yang tertuang dalam konsepsi Hukum Tanah Nasional juga ditunjukkan dalam Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) yang menyatakan bahwa:

26

²⁵ Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, (Jakarta : Lajaland, 2002), Hal. 224

²⁶ Ibid, Hal. 225

Seluruh bumi, air, dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dalam wilayah Republik Indonesia sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa adalah bumi, air, dan ruang angkasa bangsa Indonesia dan merupakan kekayaan nasional.

Tanah ulayat sebagai salah satu wujud hak yang bersumber dari hukum adat merupakan tanah bersama para warga masyarakat hukum adat yang kemudian dalam konsepsi hukum tanah nasional dikembangkan bahwa semua tanah dalam wilayah negara menjadi tanah bersama seluruh rakyat Indonesia yang bersatu menjadi bangsa Indonesia sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA).

Pernyataan rumusan tersebut menunjukkan, sifat komunalistik konsepsi hukum tanah nasional, sedangkan unsur religius konsepsi ini ditunjukkan dalam pernyataan rumusan bahwa bumi, air, dan ruang angkasa Indonesia termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, merupakan karunia Tuhan Yang Maha Esa kepada bangsa Indonesia.

Dalam konsepsi hukum adat, sifat keagamaan hak ulayat masih belum jelas benar, dikarenakan rumusan norma tanah ulayat sebagai tanah bersama adalah "peninggalan nenek moyang" atau sebagai "karunia sesuatu kekuatan yang gaib", namun apabila konsepsi hukum tanah nasional dengan adanya keterkaitan dengan sila "Ketuhanan Yang Maha Esa" (Sila Kesatu Pancasila), maka tanah yang merupakan tanah bersama bangsa Indonesia secara tegas dinyatakan sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa. Dengan demikian sifat religiusnya menjadi jelas benar.

Sifat religius hukum tanah nasional juga tampak dengan apa yang tersurat dalam konsiderans dan rumusan Pasal 5 Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA), yang memuat kandungan suatu pesan atau peringatan kepada pembuat undang-undang agar dalam membangun hukum tanah nasional tidak mengabaikan, melainkan harus mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.

Konsepsi hukum tanah nasional dengan mengacu untuk mengembangkan pengertian yang bersumber dari hak ulayat sebagaimana dalam Pasal 1 Ayat (2), serta memerhatikan rumusan Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Pokok Agraria (UU PA) mengakui dan menempatkan hak bangsa sebagai hak penguasaan atas tanah yang tertinggi atas seluruh wilayah Indonesia sebagai kesatuan tanah air terhadap seluruh rakyat Indonesia yang telah bersatu sebagai bangsa Indonesia. Hal ini berarti bahwa hak-hak penguasaan atas tanah yang lain, termasuk hak ulayat dan hak-hak individual atas tanah sebagaimana dimaksudkan oleh penjelasan umum secara langsung atau pun tidak langsung semuanya bersumber pada hak bangsa.

Pengertian hak bangsa tersebut, meliputi semua tanah dalam rumusan Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA), artinya dengan kata "seluruh" berarti seluruh bumi, air, dan ruang angkasa termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya di wilayah Republik Indonesia

menunjukkan bahwa tidak ada sejengkal tanah pun di negara Republik Indonesia yang merupakan tanah yang tidak bertuan (*res nullius*).²⁷

Hak bangsa tersebut bersifat abadi, yang berarti bahwa hubungan yang akan berlangsung tidak terputus-putus selama-lamanya. Pernyataan tersebut sebagaimana dirumuskan di dalam Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) bahwa hubungan antara bangsa Indonesia dan bumi, air serta ruang angkasa termaksud dalam ayat (2) pasal ini adalah hubungan yang bersifat abadi. Rumusan tersebut dipertegas dalam pernyataan penjelasan umum II disertai penjelasan sebagai berikut.

Adapun hubungan antara bangsa dan bumi, air, dan ruang angkasa Indonesia adalah hubungan yang bersifat abadi. Ini berarti bahwa selama rakyat Indonesia yang bersatu sebagai bangsa Indonesia masih ada dan selama bumi, air serta ruang angkasa Indonesia masih ada pula dalam keadaan bagaimanapun tidak ada sesuatu kekuasaan yang dapat memutuskan atau meniadakan hubungan tersebut.

Hak bangsa yang meliputi semua tanah dalam wilayah negara Republik Indonesia, di samping mengandung unsur hukum publik juga mengandung unsur privat. Dalam pengertian unsur hukum publik bahwa sumber-sumber alam yang merupakan karunia Tuhan Yang Maha Esa sebagai salah satu unsur pendukung utama bagi kelangsungan hidup dan peningkatan

²⁷ Boedi-Harsono, *Op. Cit.* Hal 127.

kemakmuran bangsa sepanjang masa dan potensi sumber-sumber alam tersebut dianggap sebagai modal dasar pembangunan nasional.

Pemberian karunia Tuhan Yang Maha Esa harus diartikan pula mengandung "amanat" berupa beban tugas untuk mengelolanya dengan baik, bukan saja untuk generasi sekarang, melainkan juga untuk generasi-generasi yang akan datang. Tugas mengelola berupa mengatur dan, memimpin penguasaan dan penggunaan tanah bersama tersebut menurut sifatnya termasuk bidang hukum publik.

Unsur privat mengandung makna bahwa tanah bersama "kekayaan nasional", menunjukkan arti keperdataan yaitu hubungan "kepunyaan" antara bangsa Indonesia dan tanah bersama tersebut. Hubungan kepunyaan menurut artinya yang asli memberi wewenang untuk menguasai sesuatu sebagai "empunya", artinya sebagai tuannya bisa dalam hubungan kepemilikan.

Tugas kewajiban pengelolaan tanah dalam bidang hukum publik tidak mungkin dilaksanakan sendiri oleh seluruh bangsa Indonesia, maka penyelenggaraannya oleh bangsa Indonesia sebagai pemegang hak dan pengembal amanat tersebut pada tingkatan yang tertinggi dikuasakan kepada Negara Republik Indonesia sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat (Pasal 2 Ayat (1) UUPA). Pemberian kuasa tersebut dituangkan dalam Undang-Undang Dasar 1945 oleh wakil-wakil bangsa Indonesia pada waktu dibentuknya Negara Republik Indonesia pada tanggal 18 Agustus 1945

dengan kata-kata: "Bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat".

Pengertian normatif dalam hubungannya dengan bumi, air, dan ruang angkasa termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya selaku organisasi kekuasaan seluruh rakyat maka dianggap negara bertindak kedudukannya sebagai "kuasa" dan "netugas" bangsa Indonesia. Dalam melaksanakan tugas tersebut negara merupakan organisasi kekuasaan rakyat yang tertinggi, sedangkan yang terlibat sebagai petugas bangsa tersebut bukan hanya penguasa legislatif dan eksekutif saja, tetapi juga meliputi penguasa yudikatif.

Hubungan hukum yang menyangkut pertanahan dalam Undang-Undang Dasar 1945 dirumuskan dengan istilah "dikuasai" dapat dinyatakan secara normatif sebagai hubungan bersifat hukum publik. Sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 2 Ayat (2) Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) memuat rincian kewenangan hak menguasai negara, berupa kegiatan:

- (a) mengatur dan menyelenggarakan, peruntukan, penggunaan, persediaan, dan pemeliharaan bumi, air, dan ruang angkasa;
- (b) menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan; bumi, air, dan ruang angkasa;

(c) menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air, dan ruang angkasa.

Rincian kewenangan mengatur, menentukan dan menyelenggarakan berbagai kegiatan dalam Pasal 2 Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) dapat dianggap kepastian hukum interpretasi autentik mengenai hak menguasai negara yang dimaksudkan oleh Undang-Undang Dasar 1945 sebagai hukum yang bersifat publik sematamata. Dengan demikian tidak akan ada lagi tafsiran lain mengenai pengertian dikuasai dalam pasal Undang-Undang Dasar 1945.

Dalam lingkup hak bangsa juga dimungkinkan para warga negara Indonesia sebagai pihak yang mempunyai hak bersama atas tanah bersama tersebut, masing-masing menguasai dan menggunakan sebagian dari tanah bersama itu secara individual dengan hak-hak yang bersifat pribadi.

Menguasai dan menggunakan tanah secara individual berarti bahwa tanah yang bersangkutan boleh dikuasai secara perorangan, dan tidak ada keharusan untuk menguasainya bersemasama orang lain secara kolektif, namun dibalik ketentuan/peraturan menguasai dan menggunakan tanah secara kolektif bersama terbuka kemungkinan untuk diperbolehkan. Hal ini diatur dalam Pasal 4 Ayat (1) yang menyatakan bahwa: "Atas dasar hak menguasai dari negara sebagai yang dimaksud dalam Pasal 2 ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi yang disebut tanah, yang

dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain serta badan-badan hukum".

Dalam konsepsi hukum tanah nasional, di samping diakui hak perorangan atas tanah bersifat pribadi hak-hak individual juga diakui unsur kebersamaan atas hak-hak atas tanah. Sifat pribadi hak-hak individual dimaksudkan menunjuk kepada kewenangan pemegang hak untuk menggunakan tanah yang bersangkutan bagi kepentingan dan dalam memenuhi kebutuhan pribadi dan keluarganya, sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 9 Ayat (2) Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) menyatakan bahwa:

Tiap-tiap warga negara Indonesia baik laki-laki maupun wanita mempunyai kesempatan yang sama untuk memperoleh sesuatu hak atas tanah serta untuk mendapat manfaat dan hasilnya baik bagi diri sendiri maupun keluarganya.

Rumusan kata untuk mendapat manfaat dan hasilnya baik bagi diri sendiri maupun keluarganya menunjukkan sifat pribadi hak-hak atas tanah dalam konsepsi Hukum Tanah Nasional. Oleh karena itu, konsepsi Hukum Tanah Nasional, hak-hak atas tanah yang individual berunsur pribadi juga mengandung norma unsur kebersamaan. Unsur kebersamaan yang bersifat kemasyarakatan tersebut ada pada tiap hak atas tanah, karena semua hak atas tanah secara langsung ataupun tidak langsung bersumber pada hak bangsa yang merupakan hak bersama.

Hak-hak atas tanah yang langsung bersumber pada hak bangsa yang disebut hak-hak primer, meliputi: hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan dan hak pakai yang diberikan oleh negara sebagai petugas bangsa, sementara hak-hak yang bersumber tidak langsung dari hak bangsa adalah apa yang disebut hak-hak sekunder, meliputi: hak-hak yang diberikan oleh pemegang hak primer seperti hak sewa, bagi hasil, gadai, dan lain-lainnya.

Sifat pribadi hak-hak atas tanah yang sekaligus mengandung unsur kebersamaan atau kemasyarakatan tersebut dalam Pasal 6 Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) dirumuskan dengan dalil hukum bahwa "semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial". Dengan demikian konsep hukum tanah nasional yang dikembangkan tetap mer.gacu pada prinsip dan ketentuan dalam UUPA yang bersumber dan berdasarkan pada hukum adat, dengan harapan bahwa apabila mengacu pada prinsip dan norma-norma dari UUPA dapat menjadi solusi yang terbaik dalam upaya membangun konsep hukum tanah nasional sebagai salah satu upaya dalam menata dan mengatasi penyelesaian konflik pertanahan yang sangat kompleks.

B. Tinjauan Umum Sengketa dan Konflik Pertanahan

1. Pengertian Sengketa Pertanahan

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, sengketa adalah segala sesuatu yang menyebabkan perbedaan pendapat, pertikaian atau

perbantahan.²⁸ Sengketa merupakan kelanjutan dari konflik, sedangkan konflik itu sendiri adalah suatu perselisihan antara dua pihak, tetapi perselisihan itu hanya dipendam dan tidak diperlihatkan dan apabila perselisihan itu diberitahukan kepada pihak lain maka akan menjadi sengketa.²⁹

Timbulnya sengketa hukum mengenai tanah berawal dari pengaduan suatu pihak (orang atau badan hukum) yang berisi keberatan-keberatan dan tuntutan hak atas tanah baik terhadap status tanah, prioritas maupun kepemilikannya dengan harapan dapat memperoleh penyelesaian secara administrasi sesuai dengan ketentuan peraturan yang berlaku.³⁰

Sifat permasalahan dari suatu sengketa secara umum ada beberapa macam, antara lain :

- a. Masalah yang menyangkut prioritas dapat ditetapkan sebagai pemegang hak yang sah atas tanah yang berstatus hak, atau atas tanah yang belum ada haknya;
- b. Bantahan terhadap sesuatu alas hak/bukti perolehan yang digunakan sebagai dasar pemberian hak;
- c. Kekeliruan/kesalahan pemberian hak yang disebabkan penerapan peraturan yang kurang atau tidak benar;
- d. Sengketa atau masalah lain yang mengandung aspek-aspek sosial praktis.

Alasan yang sebenarnya menjadi tujuan akhir dari sengketa bahwa ada pihak yang lebih berhak dari yang lain (prioritas) atas tanah yang disengketakan, oleh karena itu

²⁸ Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan, *Op. Cit*, Hal. 643

²⁹ Rachmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bhakti, 2003), Hal. 1

³⁰ Rusmadi Murad, *Penyelesaian Sengketa Hukum Atas Tanah*, (Bandung: Mandar Maju, 1991), Hal. 22

penyelesaian sengketa hukum terhadap sengketa tersebut tergantung dari sifat permasalahan yang diajukan dan prosesnya akan memerlukan beberapa tahap tertentu sebelum diperoleh suatu keputusan.

2. Pengertian Konflik Pertanahan

Konflik menurut pengertian hukum adalah perbedaan pendapat, perselisihan paham, sengketa antara dua pihak tentang hak dan kewajiban pada saat dan keadaan yang sama. Secara umum konflik atau perselisihan paham, sengketa, diartikan dengan pendapat yang berlainan antara dua pihak mengenai masalah tertentu pada saat dan keadaan yang sama.³¹ Selanjutnya, kata "konflik" menurut Kamus Ilmiah Populer adalah pertentangan, pertikaian, persengketaan, dan perselisihan.³²

Menurut Kamus Umum Bahasa Indonesia diartikan dengan pertentangan, percekocan³³ Merujuk pada pengertian tersebut, dapat dipahami bahwa kata "konflik" mempunyai pengertian yang lebih luas, oleh karena istilah konflik tidak hanya digunakan dalam kasus pertanahan yang terkait dengan proses perkara pidana, juga terkait dalam proses perkara perdata dan proses perkara tata usaha negara. Dalam penelitian ini konflik yang dimaksudkan adalah konflik pertanahan yang terkait proses perkara pidana, khususnya ketentuan perundang-undangan di luar kodifikasi hukum pidana.

³¹ Muchsan, *Sistem Pengawasan Terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Di Indonesia*, (Yogyakarta : Liberty, 1992), Hal. 42

³² A. Partanto dan Al Barry, *Kamus Ilmiah Populer*, (Surabaya : Arloka, 1994), Hal. 354

³³ Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, (Jakarta : PN. Balai Pustaka, 1982), Hal.:

Sebutan "tanah" dalam bahasan ini dapat dipahami dengan berbagai arti, maka penggunaannya perlu diberi batasan agar diketahui dalam arti apa istilah tersebut digunakan. Dalam hukum tanah sebutan istilah "tanah" dipakai dalam arti yuridis, sebagai suatu pengertian yang telah diberi batasan resmi oleh Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA).

Berdasarkan Pasal 4 Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) dinyatakan bahwa; *"Atas dasar hak menguasai dari Negara ..., ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi yang disebut tanah yang dapat diberikan dan dipunyai oleh orang-orang."* Tanah dalam pengertian yuridis mencakup permukaan bumi sebagaimana diatur dalam Pasal 4 Ayat (1) Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA). Hak tanah mencakup hak atas sebagian tertentu yang berbatas di permukaan bumi.

Tanah diberikan kepada dan dipunyai oleh orang dengan hak-hak yang disediakan oleh Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) untuk digunakan atau dimanfaatkan. Diberikannya dan dipunyai tanah dengan hak-hak tersebut tidak akan bermakna jika penggunaannya terbatas hanya pada tanah sebagai permukaan bumi saja.

Untuk keperluan apa pun tidak bisa tidak, pasti diperlukan juga penggunaan sebagai tubuh bumi yang ada di bawahnya dan air serta ruang angkasa yang di permukaan bumi. Oleh karena itu, dalam Pasal 4 Ayat (2) Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) dinyatakan bahwa hak-hak atas tanah bukan hanya memberikan wewenang untuk menggunakan

sebagian tertentu permukaan bumi yang bersangkutan yang disebut "tanah", tetapi juga tubuh bumi yang ada di bawahnya dan air serta ruang angkasa yang ada di atasnya, dengan demikian yang dipunyai dengan hak atas tanah adalah tanahnya, dalam arti sebagian tertentu dari permukaan bumi, tetapi wewenang menggunakan yang bersumber dengan hak tersebut diperluas hingga meliputi juga penggunaan sebagian tubuh bumi yang ada di bawah tanah, air serta ruang yang ada di atasnya.³⁴

Menurut Parlindungan tanah hanya merupakan salah satu bagian dari bumi.³⁵ Pembatasan pengertian tanah dengan permukaan bumi seperti itu juga diatur dalam penjelasan Pasal Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) sebagaimana tertuang dalam Pasal 1 bagian II angka I bahwa dimaksud dengan tanah ialah permukaan bumi.³⁶

Pengertian tanah dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 51 PRP Tahun 1960 tentang Larangan Pemakaian Tanah Tanpa Izin yang Berhak atas Kuasanya, dirumuskan:³⁷

- (1) Tanah yang langsung dikuasai oleh negara;
- (2) Tanah yang tidak dikuasai oleh negara yang dipunyai dengan sesuatu hak oleh perorangan atau badan hukum.

³⁴ Boedi Harsono, *Op. Cit.* Hal 18

³⁵ A. P. Parlindungan. *Landreform di Indonesia : Suatu Perbandingan*, (Bandung : Mandar Maju, 1990), Hal. 90

³⁶ Boedi Harsono, *Op. Cit.* Hal 37

³⁷ Ibid, Hal. 624

Tanah dalam pengertian geologis agronomis, diartikan lapisan permukaan bumi yang paling atas yang dimanfaatkan untuk menanam tumbuh-tumbuhan yang disebut tanah garapan, tanah pekarangan, tanah pertanian, tanah perkebunan, dan tanah bangunan yang digunakan untuk mendirikan bangunan.³⁸

Beberapa pengertian tersebut dapat dipahami bahwa yang dimaksud dengan pengertian tanah ialah bagian permukaan bumi termasuk tubuh bumi di bawahnya serta yang berada di bawah air yang langsung dikuasai oleh negara atau dipunyai dengan sesuatu hak oleh perorangan atau badan hukum.

Fokus kajian dalam tesis ini dibatasi pada konflik pertanahan di permukaan bumi sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 4 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA), khususnya yang terkait dengan hak milik atas tanah.

Konflik pertanahan menurut A. Hamzah diistilahkan dengan delik di bidang pertanahan, yang pada garis besarnya dapat dibagi atas dua bagian, yang meliputi:³⁹

- (1) Konflik pertanahan yang diatur dalam kodifikasi hukum pidana, yakni konflik (delik) pertanahan yang diatur dalam beberapa Pasal yang tersebar dalam kodifikasi hukum pidana (KUHP);

³⁸ Sunindhia dan Widiyanti, *Pembaharuan Hukum Agraria (Beberapa Pemikiran)*, (Jakarta : Bina Aksara, 1988), Hal. 8.

³⁹ A. Hamzah, *Hukum Pertanahan di Indonesia*, (Jakarta : Rineka Cipta, 1991), Hal. 47

- (2) Konflik pertanahan yang diatur di luar kodifikasi hukum pidana, yakni konflik (delik) pertanahan yang khusus terkait dengan peraturan perundang-undangan pertanahan di luar kodifikasi hukum pidana.

C. Tinjauan Umum Mediasi

Mediasi merupakan salah satu bentuk penyelesaian persengketaan yang diselenggarakan di luar pengadilan, dimana pihak-pihak yang bersengketa meminta atau menggunakan bantuan dari pihak ketiga yang netral untuk membantu menyelesaikan pertikaian di antara mereka.

Mediasi ini berbeda dengan bentuk penyelesaian pertikaian alternatif yang lain seperti negosiasi atau arbitrase, karena di dalam mediasi ini selain menghadirkan seorang penengah (mediator) yang netral, secara teori ia dibangun di atas beberapa landasan filosofis seperti *confidentiality* (kerahasiaan), *voluntariness* (kesukarelaan), *empowerment* (pemberdayaan), *neutrality* (kenetralan), dan *unique solution* (solusi yang unik).⁴⁰

Sesungguhnya bagi bangsa Indonesia sudah sejak lama menjalankan pola-pola penyelesaian sengketa secara tradisional yang dilakukan melalui peradilan adat maupun peradilan desa (*dorpsjustitie*). Pada waktu itu oleh Pemerintah Hindia Belanda juga diadakan institusi lain di luar pengadilan yang juga mempunyai tugas menyelesaikan perkara dagang, yakni arbitrase atau perwasitan sebagaimana diatur dalam Pasal 615 sampai dengan Pasal 651 Reglement op de *Burgerlijke Rechtsvordering* (Rv) Staatsblad 1847 Nomor 52 dan Pasal 377 Het *Herziene Indonesisch Reglement* (HIR) Staatsblad 1941 Nomor 44, Pasal 705 Rechtsreglement *Buifengewesten* (RBg) Staatsblad 1927 Nomor 227.

Selanjutnya, berhubung ketentuan yang terdapat dalam Rv yang dipakai sebagai pedoman arbitrase sudah tidak sesuai lagi, maka dilakukan penyesuaian dan perubahan yang

⁴⁰ David Spencer, Michael Brogan, 2006:3.sebagaimana dikutip oleh Muslih MZ dalam *Mediasi : Pengantar Teori Dan Praktek*, www.hukumonline.com, online internet tanggal 5 Desember 2009

mendasar melalui Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Selain mengatur arbitrase, diatur pula di dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 ini mengenai penyelesaian sengketa alternatif.

Untuk memperoleh gambaran yang jelas tentang apa itu mediasi maka dalam tulisan singkat ini akan disampaikan dan dibahas poin-poin berikut: (1) pengertian mediasi dan mediator, (2) model-model mediasi, (3) prinsip-prinsip mediasi, (4) tahap-tahap mediasi, (5) teknik mediasi.

1. Pengertian Mediasi

Secara etimologi (bahasa), mediasi berasal dari bahasa latin *mediare* yang berarti “berada di tengah” karena seorang yang melakukan mediasi (mediator) harus berada di tengah orang yang berikai. Dari segi terminologi (istilah) terdapat banyak pendapat yang memberikan penekanan yang berbeda tentang mediasi.

Meski banyak yang memperdebatkan mengenai apa sebenarnya yang dimaksud dengan mediasi, namun setidaknya ada beberapa batasan atau definisi yang bisa dijadikan acuan. Salah satu diantaranya adalah definisi yang diberikan oleh the National Alternative Dispute Resolution Advisory Council yang mendefinisikan mediasi sebagai berikut: ⁴¹

Mediation is a process in which the parties to a dispute, with the assistance of a dispute resolution practitioner (the mediator), identify the disputed issues, develop options, consider alternatives and endeavour to reach an agreement. The mediator has no advisory or determinative role in regard to the content of the dispute or the outcome of its resolution, but may advise on or determine the process of mediation whereby resolution is attempted.

(Mediasi merupakan sebuah proses dimana pihak-pihak yang bertikai, dengan bantuan dari seorang praktisi resolusi pertikaian (mediator) mengidentifikasi isu-isu yang dipersengketakan, mengembangkan opsi-opsi, mempertimbangkan alternatif-alternatif dan upaya untuk mencapai sebuah kesepakatan. Dalam hal ini sang mediator tidak memiliki peran menentukan dalam kaitannya dengan isi/materi persengketaan atau hasil dari resolusi persengketaan tersebut, tetapi ia (mediator)

⁴¹ David Spencer, Michael Brogan, 2006:3.sebagaimana dikutip oleh Muslih MZ dalam *Mediasi : Pengantar Teori Dan Praktek*, www.hukumonline.com, online internet tanggal 5 Desember 2009

dapat memberi saran atau menentukan sebuah proses mediasi untuk mengupayakan sebuah resolusi/penyelesaian),

jadi secara singkat bisa digambarkan bahwa mediasi merupakan suatu proses penyelesaian pihak-pihak yang bertikai untuk mencapai penyelesaian yang memuaskan melalui pihak ketiga yang netral (mediator).

Keberhasilan mediasi bisa dipengaruhi oleh beberapa hal, seperti kualitas mediator (training dan profesionalitas), usaha-usaha yang dilakukan oleh kedua pihak yang sedang bertikai, serta kepercayaan dari kedua pihak terhadap proses mediasi, kepercayaan terhadap mediator, kepercayaan terhadap masing-masing pihak. Seorang mediator yang baik dalam melakukan tugasnya akan merasa sangat senang untuk membantu orang lain mengatasi masalah mereka sendiri, ia akan berindak netral seperti seorang ayah yang penuh kasih, meningkatkan kualitas pengambilan keputusan, mempunyai metode yang harmonis, mempunyai kemampuan dan sikap, memiliki integritas dalam menjalankan proses mediasi serta dapat dipercaya dan berorientasi pada pelayanan.

Beberapa sikap dasar yang harus dimiliki oleh mediator adalah: bersikap terbuka, mandiri, netral, percaya diri, menghormati orang lain, seimbang, mempunyai komitmen, fleksibel, bisa memimpin proses mediasi dengan baik, percaya pada orang lain dan bisa dipecaya oleh orang lain serta berorientasi pada pelayanan. Dengan kata lain, ketika membantu menyelesaikan konflik, seorang mediator/penengah harus:

- a. Fokus pada persoalan, bukan terhadap kesalahan orang lain;
- b. Mengerti dan menghormati terhadap setiap perbedaan pandangan;
- c. Memiliki keinginan berbagi dan merasakan;
- d. Bekerja sama dalam menyelesaikan masalah.

2. Model Mediasi

Ada beberapa model mediasi yang perlu diperhatikan oleh pelajar dan praktisi mediasi. Lawrence Boulle, professor of law dan associate director of the Dispute Resolution Center, Bond University mengemukakan bahwa model-model ini didasarkan pada model klasik tetapi berbeda dalam hal tujuan yang hendak dicapai dan cara sang mediator melihat posisi dan peran mereka. Boulle menyebutkan ada empat model mediasi, yaitu: *settlement mediation*, *facilitative mediation*, *transformative mediation*, dan *evaluative mediation*.⁴²

Settlement mediation yang juga dikenal sebagai mediasi kompromi merupakan mediasi yang tujuan utamanya adalah untuk mendorong terwujudnya kompromi dari tuntutan kedua belah pihak yang sedang bertikai.⁴³ Dalam mediasi model ini tipe mediator yang dikehendaki adalah yang berstatus tinggi sekalipun tidak terlalu ahli di dalam proses dan teknik-teknik mediasi. Adapun peran yang bisa dimainkan oleh mediator adalah menentukan *bottom lines* dari disputants dan secara persuasif mendorong disputants untuk sama-sama menurunkan posisi mereka ke titik kompromi.

Facilitative mediation yang juga disebut sebagai mediasi yang berbasis kepentingan (interest-based) dan problem solving merupakan mediasi yang bertujuan untuk menghindarkan disputants dari posisi mereka dan menegosiasikan kebutuhan dan kepentingan para disputants dari pada hak-hak legal mereka secara kaku.⁴⁴ Dalam model ini sang mediator harus ahli dalam proses dan harus menguasai teknik-teknik mediasi, meskipun penguasaan terhadap materi tentang hal-hal yang dipersengketakan tidak terlalu penting. Dalam hal ini sang mediator harus dapat memimpin proses mediasi dan mengupayakan dialog yang konstruktif di antara disputants, serta meningkatkan upaya-upaya negosiasi dan mengupayakan kesepakatan.

⁴² Susanti Adi Nugroho, *Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Edisi Pertama, Cetakan ke-1 (Jakarta : Telaga Ilmu Indonesia, 2009). Hal. 62

⁴³ *Loc. It*

⁴⁴ *Loc. It*

Transformative mediation yang juga dikenal sebagai mediasi terapi dan rekonsiliasi, merupakan mediasi yang menekankan untuk mencari penyebab yang mendasari munculnya permasalahan di antara disputants, dengan pertimbangan untuk meningkatkan hubungan di antara mereka melalui pengakuan dan pemberdayaan sebagai dasar dari resolusi (jalan keluar) dari pertikaian yang ada.⁴⁵ Dalam model ini sang mediator harus dapat menggunakan terapi dan teknik profesional sebelum dan selama proses mediasi serta mengangkat isu relasi/hubungan melalui pemberdayaan dan pengakuan. Sedangkan *evaluative mediation* yang juga dikenal sebagai mediasi normative merupakan model mediasi yang bertujuan untuk mencari kesepakatan berdasarkan pada hak-hak legal dari para disputans dalam wilayah yang diantisipasi oleh pengadilan.⁴⁶ Dalam hal ini sang mediator haruslah seorang yang ahli dan menguasai bidang-bidang yang dipersengketakan meskipun tidak ahli dalam teknik-teknik mediasi. Peran yang bisa dijalankan oleh mediator dalam hal ini ialah memberikan informasi dan saran serta persuasi kepada para disputans, dan memberikan prediksi tentang hasil-hasil yang akan didapatkan.⁴⁷

3. Prinsip-Prinsip Mediasi

Berdasarkan berbagai pengertian dan kajian-kajian literatur tentang mediasi dapat disimpulkan beberapa prinsip dari lembaga mediasi.

a. Mediasi bersifat sukarela

Prinsipnya inisiatif pilihan penyelesaian sengketa melalui mediasi tunduk pada kesepakatan para pihak. Hal ini dapat dilihat dari sifat kekuatan mengikat dari kesepakatan hasil mediasi didasarkan pada

⁴⁵ Ibid, Hal. 63

⁴⁶ *Loc. It.*

⁴⁷ David Spencer, Michael Brogan, 2006:101-103, sebagaimana dikutip oleh Muslih MZ dalam *Mediasi : Pengantar Teori Dan Praktek*, www.hukumonline.com, online internet tanggal 5 Desember 2009.

kekuatan kesepakatan berdasarkan Pasal 1338 KUHPerdara. Dengan demikian pada prinsipnya pilihan mediasi tunduk pada kehendak atau pilihan bebas para pihak yang bersengketa. Mediasi tidak bisa dilaksanakan apabila salah satu pihak saja yang menginginkannya.

Pengertian sukarela dalam proses mediasi juga ditujukan pada kesepakatan penyelesaian.⁴⁸ Meskipun para pihak telah memilih mediasi sebagai cara penyelesaian sengketa mereka, namun tidak ada kewajiban bagi mereka untuk menghasilkan kesepakatan dalam proses mediasi tersebut. Sifat sukarela yang demikian didukung fakta bahwa mediator yang menengahi sengketa para pihak hanya memiliki peran untuk membantu para pihak menemukan solusi yang terbaik atas sengketa yang dihadapi para pihak, Mediator tidak memiliki kewenangan untuk memutuskan sengketa yang bersangkutan seperti layaknya seorang hakim atau arbiter. Dengan demikian tidak ada paksaan bagi para pihak untuk menyelesaikan sengketa mereka dengan cara mediasi.⁴⁹

Menurut hukum di Indonesia, praktek mediasi pada umumnya juga didasarkan pada pilihan sukarela para pihak yang bersengketa. Dalam konteks sengketa konsumen penggunaan mediasi

⁴⁸ Howard Raiffa, *The Art & Science of Negotiation*, (Amacom : American Management Association, 1982), Hal. 117.

⁴⁹ M. Zein Umar Purba, "*Mediasi Dalam Sengketa Perbankan : Perbandingan Dengan Bidang Pasar Modal*" dalam *Mediasi Perbankan*, diselenggarakan oleh Bank Indonesia dan Sekolah Pascasarjana Universitas Sumatera Utara Medan Tahun 2007, Hal. 7 sebagaimana dikutip dari Naskah Akademis Mediasi" terbitan Mahkamah Agung RI tahun 2007 Hal. 15

bersifat sukarela sebagaimana diatur dalam Pasal 45 ayat (2) UU No. 8 Tahun 1999 yang berbunyi:

"Penyelesaian sengketa konsumen dapat ditempuh melalui pengadilan atau di luar pengadilan berdasarkan pilihan sukarela para pihak yang bersengketa".

Penggunaan mediasi dalam kasus-kasus sengketa yang tidak dilandasi oleh adanya hubungan kontrak atau perjanjian juga bersifat sukarela, misalkan sengketa Lingkungan Hidup berdasarkan Pasal 30 dan 32 UU No. 23 Tahun 1997 yang berbunyi sebagai berikut :

Pasal 30:

"Penyelesaian sengketa lingkungan hidup dapat ditempuh melalui pengadilan atau diluar pengadilan berdasarkan pilihan secara sukarela para pihak yang bersengketa"

Pasal 32 :

"Dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup diluar pengadilan dapat digunakan jasa pihak ketiga, baik yang tidak memiliki kewenangan mengambil keputusan maupun yang memiliki kewenangan mengambil keputusan untuk membantu menyelesaikan sengketa lingkungan hidup."

Pada perkembangannya kemudian penggunaan mediasi ada yang bersifat wajib untuk konteks-konteks tertentu. Di Indonesia mediasi bersifat wajib sampai saat ini diberlakukan untuk sengketa-sengketa perdata yang telah diajukan ke pengadilan negeri berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Penggunaan prosedur mediasi wajib dalam hal ini dimungkinkan karena hukum acara perdata yang berlaku di Indonesia, *HIR* dan *RBG* menyediakan dasar hukum yang kuat. Pasal 130 *HIR* dan Pasal 145 *RBG* menyatakan bahwa hakim diwajibkan untuk terlebih dahulu mengupayakan proses perdamaian. Dengan demikian, penggunaan mediasi yang bersifat wajib dalam kaitannya dengan proses peradilan perdata di Indonesia memiliki dasar hukum yang kuat pada tingkat undang-undang, sehingga tidak menimbulkan persoalan dari aspek hukum.⁵⁰

b. Lingkup sengketa pada prinsipnya bersifat keperdataan

Jika dilihat dari berbagai peraturan setingkat Undang-undang yang mengatur tentang mediasi di Indonesia dapat disimpulkan bahwa pada prinsipnya sengketa-sengketa yang dapat diselesaikan melalui mediasi adalah sengketa keperdataan. Pasal 30 ayat (2) UU No. 23 Tahun 1997 tentang pengelolaan lingkungan hidup menyebutkan bahwa penyelesaian sengketa di luar pengadilan tidak berlaku terhadap tindak pidana lingkungan hidup. Demikian pula dalam Pasal 75 ayat (1) UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan sebagaimana dirubah dengan UU No. 19 Tahun 2004 mengatakan penyelesaian sengketa kehutanan

⁵⁰ Takdir Rahmadi, *Mediasi Perbankan*, makalah disampaikan pada Diskusi Terbatas Mediasi Perbankan, diselenggarakan oleh Bank Indonesia dan Sekolah Pascasarjana Universitas Sumatera Utara bekerjasama Universitas Andalas, Bumi Minang, Padang, Selasa, 3 April 2007, hal. 4

di luar pengadilan tidak berlaku terhadap tindak pidana sebagaimana diatur dalam UU Kehutanan tersebut.

Menurut UU No. 30 Tahun 1999 meskipun tidak tegas seperti kedua UU terdahulu, namun dari ketentuan Pasal 5 ayat (1) yang berbunyi: "sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanya sengketa di bidang perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum dan perundang-undangan dikuasai oleh pihak yang bersengketa", dapat dipahami bahwa sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase adalah sengketa perdagangan dan sengketa hak yang bersifat keperdataan saja.⁵¹

Namun meskipun demikian secara teoritis masih terbuka kemungkinan untuk menyelesaikan tindak pidana tertentu melalui proses penyelesaian diluar peradilan. Kemungkinan ini terutama dikarenakan sifat sanksi pidana itu sendiri sebagai *ultimum remedium*, Menurut Soedarto, konsekwensi dari sifat atau ciri ini, maka bilamana sarana hukum lainnya seperti perdata dan administrasi bisa atau lebih baik digunakan, maka hukum atau sanksi pidana tidak perlu digunakan. Atau dengan kata lain bila tidak perlu sekali jangan menggunakan pidana sebagai sarana.⁵² Sedangkan Remmellink mengemukakan

⁵¹ Ibid. hal. 12

⁵² Soedarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, (Bandung : Alumni, 1977), hal.32

bahwa Hukum Pidana bukan merupakan tujuan dalam dirinya sendiri, melainkan memiliki fungsi pelajaran dan fungsi sosial.⁵³

Pemahaman ini tentu membuka ruang gerak bagi penggunaan mediasi perbankan kalau mekanisme ini lebih baik digunakan. Apalagi mengingat sengketa perbankan yang mempunyai aspek pidana atau tindak pidana perbankan itu sendiri tergolong ke dalam Tindak Pidana di Bidang Ekonomi yang menyebutkan penyelesaian yang cepat, efektif dan efisien. Namun semua itu tentu harus dalam kerangka hukum yakni hukum yang bersifat khusus atau *bijzondere strafrecht*.

Di samping itu, dalam praktek sebenarnya penyelesaian kasus keperdataan yang berindikasi pidana sudah sering menggunakan penyelesaian kasus pidana di luar pengadilan (Model penyelesaian ini sudah banyak digunakan, khususnya dalam kasus BLBI dan kasus Bank Lipo). Dalam penanganan kasus BLBI misalnya pemerintah berupaya menyelesaikan masalah tersebut terlebih dahulu melalui jalur luar pengadilan. Dari aspek dunia usaha kasus-kasus perbankan, yang bisa digolongkan sebagai "white collar crime"; akan lebih menguntungkan kalau diselesaikan di luar mekanisme penyelesaian perkara pidana seperti yang dikemukakan oleh Russel L. Blintiff.⁵⁴

⁵³ Jan Rummellink, *Hukum Pidana, Komentar Atas Pasal-Pasal KUHP Belanda dan Padangannya dalam KUHP Indonesia*, (Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 2005), hal.15

⁵⁴ Russell L. Blintiff, *Complete Manual of White Collar Crime, Detection and Prevention*, Prentice Hall, New Jersey, 1993, hal. 12

"Since civil action is simpler and easier than criminal trial, it often supplies the best remedy for recovering property, money or taking other punitive actions in the white collar crime case. ...Often the company benefits by using civil court instead of criminal court remedies in dealing with action involving white collar crime

Hal yang senada juga dikemukakan oleh Marshal B. Clinard dan Peter

C. Yeager, bahwa dalam kejahatan korporasi (corporate crime)

penerapan sanksi pidana sangat jarang dikenakan.⁵⁵

"The use of criminal sanction against corporate executive remain, limited. In spite of the fact that their sanctions engender, corporate offenders simply are not viewed in the same manner as are ordinary offenders. For the most part, when reference is made to the regulation of corporate behavior by measure directed at key corporate personnel it must be realized that such actions are in all probability going to be taken, if at all, only in the most blatant cases.

Disamping itu, model penyelesaian perkara pidana di luar pengadilan sudah dikenal dalam hukum pidana baik yang diatur dalam Pasal 82 KUHP ataupun perundang-undangan di luar KUHP, baik itu melalui mekanisme sanksi administratif ataupun penyelesaian perkara secara cepat atau "*schikking*" oleh penyidik dengan dibayarnya maksimum denda dan biaya-biaya yang telah dikeluarkan kalau penuntutan telah dimulai. Model penyelesaian perkara pidana yang disebut *dading* di Belanda ini semakin luas penggunaannya, namun semua tidak

⁵⁵ Marshal B. Clinard dan Peter C. Yeager, (New York : Corporate Crime, The Free Press, 1983), hal 284

mengurangi peran hukum pidana sebagai alat kekuasaan negara yang paling besar.⁵⁶

c. Proses sederhana

Sifat sukarela dalam mediasi memberikan keleluasaan kepada pihak untuk menentukan sendiri mekanisme penyelesaian sengketa mediasi yang mereka inginkan. Dengan cara ini para pihak yang bersengketa tidak terperangkap dengan formalitas acara sebagaimana dalam proses litigasi.

Para pihak dapat menentukan cara-cara yang lebih sederhana dibandingkan dengan proses beracara formal di pengadilan. Jika penyelesaian sengketa melalui litigasi dapat selesai bertahun-tahun, jika kasus terus naik banding, kasasi, sedangkan pilihan penyelesaian sengketa melalui mediasi lebih singkat, karena tidak terdapat banding atau bentuk lainnya.

Putusan bersifat *final and binding* yang artinya putusan tersebut bersifat *inkracht* atau mempunyai kekuatan hukum yang tetap. Istilah "final" berarti putusan tersebut tidak membutuhkan upaya hukum lanjutan, dengan dikeluarkannya putusan yang bersifat final maka dengan sendirinya sengketa yang telah diperiksa diakhiri atau diputuskan. Pada umumnya istilah ini dipergunakan untuk menggambarkan putusan terakhir pengadilan dalam menentukan hak-

⁵⁶ Jan Remmelink, *Op. Cit.* hal 18

hak para pihak dalam menyelesaikan segala persoalan dalam suatu sengketa. Para pihak yang bersengketa harus tunduk dan melaksanakan putusan yang sudah bersifat final tersebut.

Pengertian "mengikat" *binding* adalah memberikan beban kewajiban hukum dan menuntut kepatuhan dari subjek hukum. Di dalam Hukum Acara Perdata dikenal teori *res adjudicata pro veritate habetur*, yang artinya apabila suatu putusan sudah tidak mungkin diajukan upaya hukum, maka dengan sendirinya putusan tersebut telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap (*inkracht van gewijsde*) dan oleh karenanya putusan tersebut mengikat para pihak yang bersengketa.

Untuk melihat perbandingan dengan putusan pengadilan maka putusan yang bersifat final dan mengikat, dihubungkan dengan teori *res adjudicata pro veritate habetur*, berarti terhadap suatu putusan tidak dapat diajukan upaya hukum banding maupun kasasi. Dengan demikian putusan tersebut mengikat para pihak dan wajib ditaati oleh para pihak.⁵⁷ Sebagai konsekuensi cara yang lebih sederhana ini, maka mediasi sering dianggap lebih murah dan tidak banyak makan waktu jika dibandingkan dengan proses litigasi atau berperkara di pengadilan.⁵⁸

d. Proses mediasi tetap menjaga kerahasiaan sengketa para pihak

⁵⁷ Retnowulan Sutantio, dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek*, (Bandung : Mandar Maju, 1997) hal 11.

⁵⁸ Leonard L. Riskin dan James E Westbrook, *Dispute Resolution and Lawyer*, (West Publishing & Co, 1987), hal. 88

Mediasi dilaksanakan secara tertutup sehingga tidak setiap orang, dapat menghadiri sesi-sesi perundingan mediasi. Hal ini berbeda dengan badan peradilan dimana sidang umumnya dibuka untuk umum. Sifat kerahasiaan dari proses mediasi merupakan daya tarik tersendiri, karena para pihak yang bersengketa pada dasarnya tidak suka jika persoalan yang mereka hadapi dipublikasikan kepada umum.

e. Mediator bersifat menengahi

Sebuah proses mediasi, mediator menjalankan peran untuk menengahi para pihak yang bersengketa: Peran ini diwujudkan melalui tugas mediator yang secara aktif membantu para pihak dalam memberikan pemahaman yang benar tentang sengketa yang mereka hadapi dan memberikan alternatif solusi yang terbaik bagi penyelesaian sengketa tersebut. Dalam hal ini keputusan untuk menerima penyelesaian yang diajukan mediator sepenuhnya berada dan ditentukan sendiri oleh keinginan/kesepakatan para pihak yang bersengketa. Mediator tidak dapat memaksakan gagasannya sebagai penyelesaian sengketa yang harus dipatuhi. Prinsip ini, dengan demikian menuntut mediator adalah orang yang memiliki pengetahuan

yang cukup luas tentang bidang-bidang terkait yang dipersengketakan oleh para pihak.⁵⁹

D. Pengertian Peran Organisasi

Menurut pendapat Stephen P. Robbin, Organisasi adalah suatu entitas social yang secara sadar terkoordinasi, memiliki suatu batas yang relative dapat diidentifikasi dan berfungsi secara relatif kontinu (berkesinambungan) untuk mencapai suatu tujuan atau seperangkat tujuan bersama.⁶⁰

Bagian pertama dari definisi ini, yaitu 'entitas sosial, merujuk pada organisasi sebagai suatu kesatuan yang terdiri dari orang-orang atau kelompok-kelompok orang yang saling berinteraksi. Sementara ungkapan 'secara sadar terkoordinasi' merujuk pada administrasi atau pengelolaan organisasi. Dari konsep ini jelas bahwa untuk tujuan koordinasi, organisasi memerlukan administrasi dan manajemen. Ungkapan “suatu batas yang relatif teridentifikasi” menunjukkan adanya batas pemisah atau pembeda antara anggota organisasi dan bukan anggota organisasi. Batas-batas ini mungkin berubah-ubah, dan sifatnya bisa eksplisit atau implisit. Akan tetapi, batas-batas semacam ini selalu ada pada setiap organisasi di manapun. Pengertian dari “berfungsi secara relatif berkesinambungan” menunjukkan bahwa organisasi bukan kelompok orang yang berinteraksi secara Sementara (*ad hoc*), temporer, atau terputus-putus, melainkan berinteraksi secara reguler dan tetap dalam jangka waktu yang relatif panjang.⁶¹

Secara umum, organisasi dapat dibedakan menjadi 2 bentuk, yaitu organisasi publik dan organisasi bisnis. Strategi pelayanan untuk organisasi publik didasarkan pada ketentuan

⁵⁹ Kimberley M.Kovach, op.cit, hal 86-90. Sebagaimana dikutip Susanti Adi Nugroho, *Op. Cit*, Hal. 50

⁶⁰ Stephen P. Robbin, *Organization Theory: Structure, Design And Application*, Englewood Cliff (NY : Prentice-Hall, 1990) Hal.4

⁶¹ Kusdi, *Teori Organisasi dan Administrasi*, (Jakarta : Salemba Humanika, 2009), Hal. 6

peraturan perundang-undangan, karena organisasi publik merupakan organisasi pemerintah⁶² termasuk Badan Pertanahan Nasional. Kendati demikian, perbedaan antara organisasi publik dan organisasi bisnis semakin kabur, khususnya munculnya berbagai gagasan baru untuk mengadopsi cara kerja organisasi bisnis pada organisasi publik. Tujuannya adalah untuk memperbaiki kinerja organisasi publik yang dipandang tidak efisien, lambat, birokratis dan tidak berorientasi pada pengguna, salah satunya adalah penggunaan lembaga mediasi dalam penyelesaian sengketa khususnya sengketa pertanahan oleh Badan Pertanahan Nasional.

⁶² *Ibid*, Hal. 57

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Peran Kantor Pertanahan Dalam Rangka Penyelesaian Sengketa Tanah Secara Mediasi Di Kantor Pertanahan Jakarta Utara

Badan Pertanahan Nasional (BPN) merupakan lembaga pemerintahan yang bertugas untuk melaksanakan dan mengembangkan administrasi pertanahan. Dalam melaksanakan tugas tersebut, penyelesaian masalah pertanahan merupakan salah satu fungsi yang menjadi kewenangan BPN.

Penyelesaian sengketa tanah melalui mediasi oleh BPN perlu dilandasi dengan kewenangan-kewenangan yang sah berdasarkan peraturan perundang-undangan. Hal ini penting sebagai landasan BPN untuk mediator didalam penyelesaian sengketa pertanahan, karena pertanahan dikuasai oleh aspek hukum publik dan hukum privat maka tidak semua sengketa pertanahan dapat diselesaikan melalui lembaga mediasi, hanya sengketa pertanahan yang dalam kewenangan sepenuhnya dari pemegang hak saja yang dapat diselesaikan melalui lembaga mediasi. Oleh karena itu kesepakatan dalam rangka penyelesaian sengketa melalui mediasi dilakukan pembatasan-pembatasan hal ini dimaksudkan agar putusan mediasi tersebut tidak melanggar hukum serta dapat dilaksanakan secara efektif dilapangan.

Penyelesaian sengketa tanah mencakup baik penanganan masalah pertanahan oleh BPN sendiri maupun penanganan tindak lanjut penyelesaian

masalah oleh lembaga lain. Berkait dengan masalah pertanahan yang diajukan, BPN mempunyai kewenangan atas prakarsanya sendiri untuk menyelesaikan permasalahan yang dimaksud. Dasar hukum kewenangan BPN sebagaimana telah dikemukakan secara eksplisit, tercantum dalam Keputusan Kepala BPN Nomor 6 Tahun 2001 tentang Organisasi dan Tata Kerja BPN.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 ayat (1) PMNA / KBPN No. 1 Tahun 1999 tentang Tatacara Penanganan Sengketa Pertanahan, sengketa pertanahan adalah perbedaan pendapat mengenai:

- a. Keabsahan suatu hak;
- b. Pemberian hak atas tanah;
- c. Pendaftaran hak atas tanah termasuk peralihannya dan penerbitan tanda bukti haknya antara pihak-pihak yang berkepentingan.

Penanganan masalah pertanahan melalui lembaga mediasi oleh BPN biasanya didasarkan dua prinsip utama, yaitu:

- a. Kebenaran-kebenaran formal dari fakta-fakta yang mendasari permasalahan yang bersangkutan;
- b. Keinginan yang bebas dari para pihak yang bersengketa terhadap objek yang disengketakan

Untuk mengetahui kasus posisinya tersebut perlu dilakukan penelitian dan pengkajian secara yuridis, fisik, maupun administrasi. Putusan penyelesaian sengketa atau masalah tanah merupakan hasil pengujian dari kebenaran fakta objek yang disengketakan. *Output-nya* adalah suatu rumusan

penyelesaian masalah berdasarkan aspek benar atau salah, *das Sollen atau das Sein*.

Dalam rangka penyelesaian masalah sengketa tersebut untuk memberikan perlakuan yang seimbang kepada para pihak diberikan kesempatan secara transparan untuk mengajukan pendapatnya mengenai permasalahan tersebut. Di samping itu, dalam kasus-kasus tertentu kepada mereka dapat diberikan kebebasan untuk menentukan sendiri rumusan penyelesaian masalahnya. Dalam hal ini BPN hanya menindaklanjuti pelaksanaan putusan secara administratif sebagai rumusan penyelesaian masalah yang telah mereka sepakati.

Berdasarkan kewenangan penyelesaian masalah dengan cara mediasi itu dapat memberikan pengaruh terhadap putusan penyelesaian masalah sehingga disamping dapat mewujudkan keadilan dan kemanfaatan, sekaligus juga dalam rangka kepastian dan perlindungan hukum, dengan demikian mediasi oleh BPN bersifat autoritatif.⁶³

Pertanahan pada hakikatnya mempunyai kedudukan yang sangat strategis dalam hidup dan kehidupan manusia secara pribadi, dalam pergaulan masyarakat maupun bagi Negara. Dalam kehidupannya secara pribadi, hidup dan kehidupan manusia tidak terpisahkan dengan tanah. Sepanjang hidupnya manusia selalu berhubungan dengan tanah dan diatas tanahlah manusia melakukan kegiatan maupun mencari penghidupan. Oleh karena itu, hubungan

⁶³ Lihardo, *Wawancara*, Kepala Seksi Sengketa, Konflik dan Perkara (SKP) Kantor Pertanahan Jakarta Utara, (Jakarta Utara, tanggal 4 Januari 2010)

manusia dengan tanah sangat erat. Tanah merupakan sumber kemakmuran dan kebahagiaan, baik secara lahiriah maupun batiniah.

Bagi masyarakat dan bangsa Indonesia pada umumnya diyakini bahwa tanah merupakan karunia Tuhan Yang Maha Esa bagi seluruh rakyat Indonesia yang bersatu sebagai Bangsa Indonesia dan merupakan kekayaan nasional. Oleh karena itu, hak penguasaan yang tertinggi atas tanah diseluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia merupakan hak Bangsa Indonesia. Implikasinya dalam penggunaan dan pemanfaatan tanah secara pribadi harus memperhatikan kepentingan bangsa atau kepentingan yang lebih besar dalam masyarakat. Hak atas tanah mempunyai fungsi sosial.

Dalam pengertian sumber kemakmuran, tanah tersebut merupakan kekayaan nasional. Dari konsep hubungan yang demikian ini, hubungan bangsa Indonesia dengan tanah diseluruh wilayah Republik Indonesia bersifat abadi. selain itu bagi Negara, tanah dalam pengertian kewilayahan merupakan yuridiksi serta berbagai unsur persatuan dan kesatuan Bangsa dan Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Berdasarkan uraian tersebut dapat dimengerti bahwa pengelolaan pertanahan dapat dilihat dari aspek publik dan aspek privat. Dari aspek publik, tanah dikuasai oleh Negara untuk dipergunakan bagi sebesar-besar kemakmuran rakyat. Berdasarkan hal ini Negara mempunyai kewenangan mengatur bidang pertanahan. Dari aspek privat, hak-hak tanah mengandung kewenangan bagi pemegang hak untuk menggunakan tanah tersebut dan

melakukan perbuatan-perbuatan hukum. Jadi, penguasaan, pemilikan, penggunaan, dan pemanfaatan tanah oleh pemegang hak dibatasi dengan peraturan perundang-undangan. Kepentingan masyarakat maupun kepentingan Negara inilah yang menyebabkan sengketa dibidang pertanahan tidak

dapat sepenuhnya diselesaikan dengan melalui lembaga mediasi secara murni.

Penyelesaian sengketa pertanahan termasuk melalui mediasi oleh Badan Pertanahan Nasional perlu dilandasi dengan kewenangan-kewenangan yang sah berdasarkan peraturan perundang-undangan. Hal ini penting sebagai landasan BPN untuk menjadi mediator di dalam penyelesaian sengketa pertanahan, oleh karena pertanahan dikuasai aspek hukum publik dan hukum privat, tidak semua sengketa pertanahan dapat diselesaikan melalui lembaga mediasi.

Hanya sengketa pertanahan yang dalam kewenangan sepenuhnya dari pemegang hak yang dapat diselesaikan melalui lembaga mediasi. Oleh karena itu, kesepakatan dalam rangka penyelesaian sengketa melalui mediasi dilakukan pembatasan-pembatasan. Hal ini dimaksudkan agar putusan mediasi tersebut tidak melanggar hukum serta dapat dilaksanakan secara efektif di lapangan.

Apabila adanya penyelesaian pasti dengan sendirinya ada permasalahan yang harus diselesaikan, kasus tersebut bersumber pada

sengketa perdata yang berhubungan dengan masalah tanah, dan dalam sengketa tersebut menyangkut pihak-pihak yaitu pihak penggugat dan pihak tergugat.

Dalam masalah sengketa tanah seperti halnya dengan masalah sengketa perdata lainnya, umumnya terdapat seorang individu yang merasa haknya di rugikan atau dilanggar oleh seorang individu lainnya. Pada umumnya prosedur penyelesaian sengketa tanah melalui lembaga mediasi ini dilakukan oleh kedua belah pihak yang bersengketa yaitu dengan jalan menunjuk BPN sebagai seorang mediator dan disaksikan oleh saksi-saksi.⁶⁴

Salah satunya adalah dalam penanganan sengketa kasus tanah HM No.285/Semper Barat tercatat atas nama ASKAR SAMSU seluas 69 m² terletak di Kelurahan Semper Barat, Kecamatan Cilincing – Jakarta Utara. Dalam kasus ini, terdapat klaim dari pihak ketiga, yaitu MERRY G DAUD M yang mengajukan keberatan atas terbitnya sertipikat HM No.285/Semper Barat atas nama ASKAR SAMSU seluas 69 m². Atas inisiatif dari pihak Kantor Pertanahan Jakarta Utara, maka penyelesaian sengketa tersebut diselesaikan melalui jalur mediasi dengan Kantor Pertanahan Jakarta Utara selaku mediator dan dapat menyelesaikannya sebagaimana ternyata dalam Laporan Hasil Mediasi Nomor: LHM/01/OKTOBER/2008/SKP.

Berdasarkan warkah, ASKAR SAMSU memperoleh tanah tersebut berdasarkan Surat Pernyataan Pemilikan Bangunan Diatas Tanah Negara tgl.

⁶⁴ Lihardo, *Wawancara*, Kepala Seksi Sengketa, Konflik dan Perkara (SKP) Kantor Pertanahan Jakarta Utara, (Jakarta Utara, tanggal 4 Januari 2010)

17-8-1990 yang diketahui Lurah Semper Barat tgl. 10-8-1990 No. 121/1.711 dan diketahui Camat Cilincing tgl. 23-8-1993 No. 448/1.711.1 bahwa ASKAR SAMSU menyatakan benar memiliki bangunan rumah yang terletak di Kav. Tipar Timur Taruna 2 Rt.0013/04 Kel. Semper Barat Kee. Cilincing diatas tanah Negara seluas 70 m2 yang telah dikuasai sejak tahun 1986.

Terhadap terbitnya sertipikat HM No.285/Semper Barat, Sdr. MERRY G DAUD M. mengajukan keberatan berdasarkan Laporan Pengaduan Merry G Daud M tanggal 15-9-2008. Masing-masing pihak mengakui memiliki bidang tanah yang disengketakan dengan alai bukti kepemilikan masing-masing.

Kedua belah pihak bersepakat menyelesaikan permasalahan ini dengan damai, dimana pihak kedua bersedia memberi ganti rugi kepada pihak Pertama dengan jumlah nominal yang disepakati oleh keduanya, sedangkan pihak Pertama tidak akan mengganggu gugat keberadaan sertipikat HM No.285/Semper Barat atas Hama ASKAR SYAMSU.

Analisis yuridis dalam kasus ini adalah, bahwa inti dari permasalahan kasus di atas adanya masalah penguasaan dan pemilikan berdasarkan bukti alas hak berbeda-beda atau tumpah tindih alas hak, antara alas hak berupa sertipikat yang diterbitkan berdasar surat pernyataan pemilikan bangunan di atas Tanah Negara tanggal 17 Agustus 1990 dengan alas hak berupa Surat Pernyataan Over alih kavling tanggal 17 Desember 1976.

Berdasarkan ketentuan Pasal 12 PMNA/KaBPN No. 3 Tahun 1999, Kepala Kanwil Badan Pertanahan Nasional memberi keputusan mengenai

pembatalan keputusan pemberian hak atas tanah yang telah dikeluarkan oleh Kepala Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota yang terdapat cacat hukum dalam penerbitannya.

Selanjutnya berdasarkan Pasal 106, 107 dan 112 PMNA/KaBPN No. 3 Tahun 1999, keputusan pembatalan hak atas tanah karena cacat hukum administrasi dalam penerbitannya dapat dilakukan karena permohonan yang berkepentingan atau oleh pejabat yang berwenang tanpa permohonan. Pengertian cacat administrasi antara lain karena data yuridis dan data fisik tidak benar.

Berdasarkan hasil penelitian, terhadap permohonan pembatalan hak atas tanah, Kepala Kantor Pertanahan meneliti kelengkapan dan kebenaran data yuridis dan data fisik serta memeriksa kelayakan permohonan tersebut sebelum proses lebih lanjut sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.⁶⁵

Untuk lebih jelasnya, dapat dilihat dalam Notulen Gelar Perkara Nomor NGP/01/OKTOBER/ 2008/SKP sebagai berikut :

Pada hari ini Kamis tanggal sembilan bulan oktober tahun dua ribu delapan, berdasarkan undangan dari Kepala Kantor Pertanahan Kota Administrasi Jakarta utara No. 1450/09.05-SKP tanggal 8 Oktober 2008 bertempat di Ruang Rapat Kantor Pertanahan Kota Jakarta Utara, telah dilaksanakan Gelar Perkara membahas Permasalahan tanah HM No.

⁶⁵ Cecep Bagja Gunawan, *Wawancara*, Kepala Kantor Pertanahan Jakarta Utara, (Jakarta Utara, tanggal 8 Januari 2010)

285/Semper Barat tercatat atas nama ASKAR SAMSU seluas 69 m2 terletak di Jalan Taruna Jaya 7 Blok III No.20-A Rt.0013/04 Kelurahan Semper Barat Kecamatan Cilincing Kota Administrasi Jakarta Utara.

Bahwa sesuai daftar hadir yang, ikut sebagai peserta Gelar Perkara tersebut, yaitu (terlampir) :

Bahwa Gelar Perkara dibuka oleh Kepala Seksi Sengketa Konflik dan Perkara Kantor Pertanahan Jakarta Utara selaku Pimpinan, Gelar Perkara, dan kemudian dilanjutkan paparan (presentasi) oleh Pengolah data.

Bahwa berdasarkan paparan dan pendapat dari para peserta, pimpinan gelar perkara menanggapi sebagai berikut : Bahwa Gelar Perkara ini dilaksanakan guna menanggapi pengaduan dari Sdr. MERRY G DAUDM perihal penerbitan sertifikat HM No. 285/Semper Barat tercatat" atas nama ASKAR SAMSU yang diterbitkan berdasarkan Surat Pernyataan Pemilikan Bangunan Diatas Tanah Negara tanggal 17-8-1990 yang diduga tidak benar untuk itu perlu dilakukan gelar perkara untuk menjelaskan permasalahannya guna mendapatkan cara penyelesaian yang tepat terhadap permasalahan tersebut.

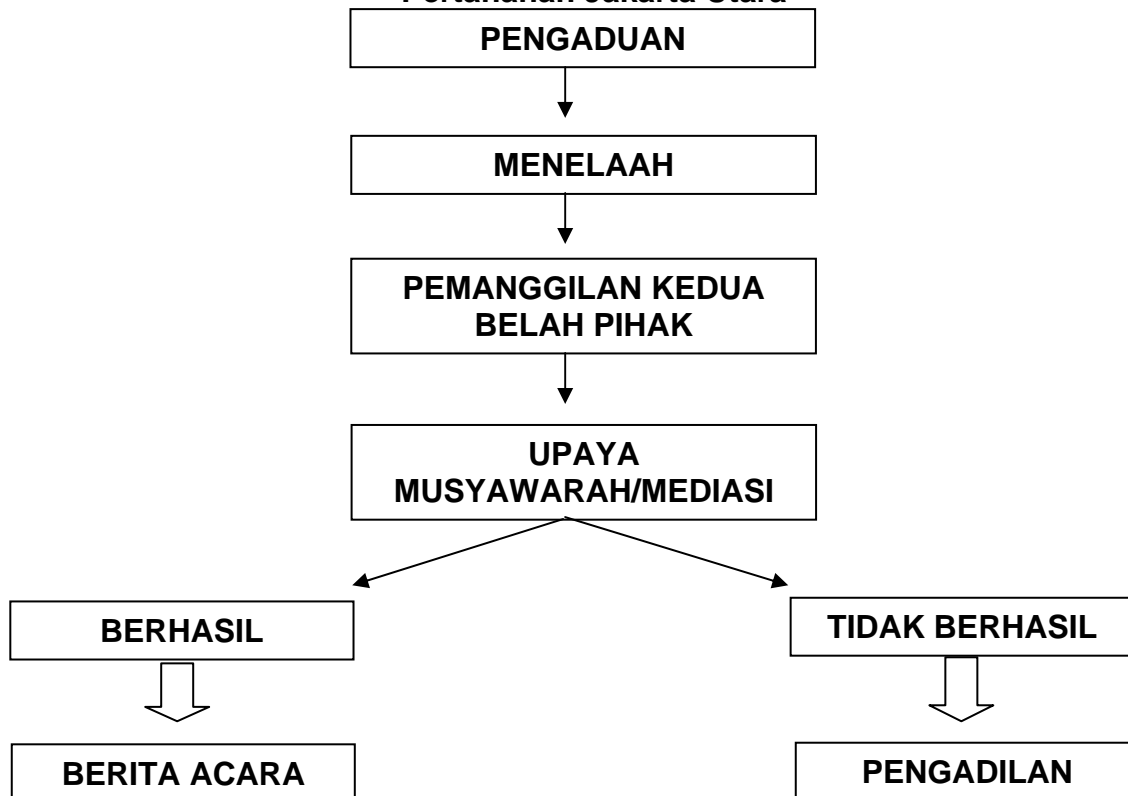
Bahwa selanjutnya Gelar Perkara mengambil kesimpulan sebagai berikut:

Agar Kantor Pertanahan Kota Administrasi Jakarta Utara meninjau ulang/ meneliti kembali proses permohonan dan penerbitan HM No. 285/Semper Barat yang tercatat atas nama ASKAR SAMSU untuk memperoleh kepastian berdasarkan data-data yang ada, serta akan mempertimbangkan pembatalan terhadap sertifikat tersebut, apabila terbukti ada cacat hukum administrasi dalam penerbitannya.

Dalam sengketa yang dihadapi oleh para pihak, penyelesaian sengketa tidaklah selalu harus dilakukan di pengadilan akan tetapi bisa dilakukan sendiri diantara mereka menurut dasar musyawarah dan mufakat, serta yang terpenting adalah adanya rasa kekeluargaan, karena cara ini tidak merusak hubungan kekerabatan diantaranya. Akan tetapi apabila didalam musyawarah untuk mencapai mufakat tersebut mengalami kegagalan, maka biasanya mereka membawa persoalan tersebut kekelurahan atau ke kantor pertanahan,

dalam hal ini kepala desa atau Kepala Kantor Pertanahan yang membantu penyelesaian, dalam hal ini mereka hanya berperan sebagai penengah atau sering disebut dengan seorang mediator.

**Bagan Prosedur Penyelesaian Sengketa Tanah Di Kantor
Pertanahan Jakarta Utara**



Sumber : Diolah dari data sekunder

Keterangan bagan :

1. Pihak penggugat melaporkan gugatannya dikantor pertanahan kabupaten atau kota pada seksi bagian tata usaha;
2. Seksi bagian tata usaha lalu membuat surat rekomendasi yang di tujukan kepada seksi sengketa, konflik dan perkara guna di tangannya permasalahan yang diajukan oleh si penggugat;

3. Seksi sengketa, konflik dan perkara membuat surat pemanggilan kepada para pihak yang bersengketa guna diadakannya negosiasi-negosiasi untuk mencapai titik temu kesepakatan yang dapat memuaskan para pihak yang bersengketa (*win-win solution*);
4. Setelah adanya kesepakatan dari para pihak untuk dilaksanakannya penyelesaian masalah melalui lembaga mediasi maka seksi sengketa, konflik dan perkara membuat suatu berita acara guna dilaksanakan mediasi tersebut. Adapun bentuk dari berita acara tersebut adalah sebagai berikut:
 - a. Judul, yang dimaksud judul disini adalah judul Berita Acara untuk kegiatan tertentu, jadi yang termuat didalam judul adalah kegiatannya, obyek dan letak tanahnya secara jelas, sehingga tidak menimbulkan kerancuan atau tidak sesuai dengan maksudnya;
 - b. Hari Tanggal Kegiatan, yang dimaksudkan disini adalah hari dan tanggal pelaksanaan kegiatan yang dimaksud didalam Berita Acara tersebut;
 - c. Dasar Pelaksanaan Kegiatan, disebutkan dasar pelaksanaan kegiatan musyawarah tersebut maksudnya adalah pelaksanaan orang yang ditugasi untuk melakukan musyawarah atau mediasi tersebut
 - d. Orang yang ditugasi untuk melaksanakan kegiatan, disebutkan nama dan identitas kedinasan dari orang yang ditugasi melaksanakan musyawarah sesuai dengan Surat Keputusan;

- e. Jenis Kegiatan, disebutkan jenis kegiatan yang telah dilaksanakan;
 - f. Pihak-pihak yang hadir, pihak yang hadir disebutkan pula didalam Berita Acara tersebut;
 - g. Hasil Kegiatan, yang dicantumkan merupakan kesimpulan dari musyawarah yang telah dilaksanakan tersebut;
 - h. Ketentuan Penutup, bagian ini hanya memuat kalimat penutup berita acara tersebut;
 - i. Tanda Tangan, yang menandatangani Berita Acara adalah orang yang ditugasi sesuai dengan surat tugas yang mendasarinya atau orang yang melaksanakan tugas dimaksud oleh karena tidak semua yang hadir membubuhkan tanda tangan, maka sebagai kelengkapan Berita Acara tersebut
5. Setelah dibuatnya Berita Acara maka pihak mediator dalam hal ini adalah BPN akan mengadakan mediasi dengan kedua belah pihak yang sedang bersengketa guna mendapatkan putusan yang saling menguntungkan dari kedua belah pihak;
6. Apabila kedua belah pihak yang bersengketa sepakat dengan putusan yang diberikan oleh seorang mediator, maka putusan tersebut akan ditindaklanjuti.

Adapun penindaklanjutan putusan tersebut dengan perbuatan-perbuatan administrasi yaitu penyelesaian sengketa itu sendiri. Adapun fungsi dari perjanjian perdamaian, berita acara, notulis maupun laporan tersebut

merupakan dokumen tertulis sebagai dasar pertimbangan kepala BPN untuk merumuskan putusan penyelesaian sengketa yang diterima BPN, sedangkan realisasi fisik maupun administrasinya yaitu perubahan data sebagai akibat dari penyelesaian sengketa tersebut dilakukan oleh Kantor Pertanahan

Kabupaten / Kota.

Putusan mediasi harus ditandatangani oleh para pihak, mediator dan saksi-saksi. Penandatanganan hendaknya dilakukan pada hari dan tanggal saat diambilnya putusan tersebut secara bersamaan dan tidak diperkenankan dilakukan secara terpisah. Salah satu ciri dari penyelesaian masalah dengan mediasi adalah putusannya merupakan kehendak yang dirumuskan secara bebas oleh para pihak.

Mereka boleh menentukan pilihan penyelesaian masalahnya karena itu putusan penyelesaian masalah dirumuskan dalam bentuk suatu kesepakatan (*agreement*). Akibat untung-rugi yang timbul dari putusan tersebut merupakan resiko sepenuhnya dari para pihak.

Setiap lembaga penyelesaian sengketa mengandung keuntungan dan kekurangannya masing-masing, karena pendekatan penyelesaian yang dipergunakan berbeda-beda. Proses mediasi dalam rangka penyelesaian sengketa menggunakan pendekatan yang memberikan perhatian utama pada kepentingan-kepentingan yang berkaitan dengan persoalan yang diajukan oleh para pihak (*interest based*).

Ini artinya bahwa mediasi memberikan penekanan pada kemanfaatannya bagi para pihak dalam penyelesaian sengketa yang dihadapi. Dengan penekanan pada interest tersebut, berbagai kepentingan para pihak yang saling bersengketa dapat diakomodasi secara maksimal. Hal ini akan berpengaruh pada kepuasan pihak-pihak yang bersangkutan atas penyelesaian sengketa yang diputus sehingga mereka secara sukarela melaksanakan putusan penyelesaian sengketa tersebut. Inilah keuntungan substantif dari penyelesaian sengketa melalui mediasi.

Disamping itu, masih terdapat keuntungan-keuntungan lain yang tidak bersifat substansial. Dari segi prosedural, mediasi dirasakan lebih sederhana dibandingkan dengan penyelesaian sengketa lain misalnya melalui lembaga peradilan. Hal ini disebabkan para pihak tidak semata-mata “berlindung” dengan pembuktian-pembuktian melainkan juga mencari pemecahan masalah yang dihadapi dengan mempertemukan perbedaan-perbedaan pendapat, sehingga dapat digali akar permasalahan yang sebenarnya.

Bukan tidak mungkin dalam suatu sengketa yang tampaknya sangat besar, sebenarnya itu bersumber dari persoalan-persoalan yang sangat sederhana, misalnya timbulnya sengketa batas tanah antar tetangga yang tampaknya sedemikian rumit, padahal sebenarnya berawal dari perasaan ketersinggungan salah satu pihak saja.

Hal seperti ini tidak mungkin ditemukan dalam penyelesaian sengketa di depan pengadilan karena disana putusan penyelesaian sengketa didasarkan

pengkajian atas kebenaran bukti-bukti yang seringkali hanya dilihat dari segi formal dan segi waktu penyelesaian sengketa serta bukan kebenaran materiil. Penyelesaian sengketa melalui lembaga peradilan memerlukan waktu yang sangat lama.

Hal ini disebabkan adanya upaya-upaya hukum yang disediakan bagi pihak-pihak yang tidak puas terhadap penyelesaian sengketa yang telah diputus. Bahkan proses peradilan dapat diulang-ulang dengan menggunakan lembaga peradilan yang berbeda maupun dalam perkara yang berbeda. Setelah putusan memperoleh kekuatan hukum tetap pun, pelaksanaan eksekusinya juga sering tidak sederhana.

Berbeda dengan melalui lembaga mediasi, para pihak dapat mengemukakan kehendaknya dan akan dipertemukan guna mencari penyelesaian yang terbaik melalui negosiasi-negosiasi sehingga menghasilkan kesepakatan penyelesaian sengketa yang dapat diterima oleh kedua belah pihak, dan tidak kalah pentingnya adalah biaya yang harus dikeluarkan oleh para pihak dalam menyelesaikan sengketanya.⁶⁶

Secara umum mediasi memang memerlukan biaya, namun tidak sebesar yang diperlukan untuk proses diperadilan. Khusus mediasi di bidang pertanahan yang dilakukan oleh BPN tidak dikenakan biaya. Meskipun dari berbagai hal mediasi mengandung banyak keunggulan, bukan berarti tidak terdapat kelemahan. Kelemahan mediasi terletak pada “kekuatan

⁶⁶ Fitria, *Wawancara*, selaku ahli waris ASKAR SAMSU, (Jakarta Utara, tanggal 5 Januari 2010)

mengikatnya“ putusan mediasi.⁶⁷ Pada sengketa yang murni beraspek keperdataan, putusan penyelesaian sengketa diserahkan sepenuhnya pada para pihak. Sebagaimana terdapat dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata.

Di samping itu kelemahan dari putusan mediasi juga dapat terjadi pada tindak lanjut pelaksanaan putusan tersebut. Apakah putusan mediasi dapat dipaksakan pelaksanaannya atau tidak bergantung pada konsistensi mereka untuk secara sukarela menerima atau melaksanakan putusan yang telah disepakati. Hal ini berbeda dengan putusan arbitrase, yang pelaksanaannya dapat dipaksakan setelah memperoleh fiat eksekusi dari pengadilan.

Walaupun demikian, dalam menentukan kesepakatannya tidak boleh melanggar norma-norma yang berlaku. Hal ini dimaksudkan agar terdapat kepastian hukum dan perlindungan hukum oleh Negara, sebagaimana telah dikemukakan bahwa tidak semua sengketa dapat diselesaikan melalui lembaga penyelesaian sengketa alternatif (mediasi).

Berdasarkan pemikiran ini, maka tidak semua putusan mediasi dapat dilaksanakan oleh BPN. Hanya putusan-putusan yang telah mempertimbangkan aspek yuridis, fisik, dan administrasi saja yang dapat dilaksanakan. Bahkan secara analogi berdasarkan ketentuan Pasal 5 ayat (1) UU No. 30 Tahun 1999, sengketa yang dapat diselesaikan adalah sengketa mengenai hak-hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa.

⁶⁷ Merry G Daud M, *Wawancara*, (Jakarta Utara, tanggal 5 Januari 2010)

Menurut pendapat Gary Goodpaster⁶⁸ menyatakan bahwa mediasi adalah proses negosiasi pemecahan masalah di mana pihak luar yang tidak memihak (impartial) dan netral bekerja dengan pihak yang bersengketa untuk membantu mereka memperoleh kesepakatan perjanjian dengan memuaskan. Berbeda dengan hakim atau arbiter, mediator tidak mempunyai wewenang untuk memutuskan sengketa antara para pihak. Namun, dalam hal ini para pihak menguasakan kepada mediator untuk membantu mereka menyelesaikan persoalan-persoalan di antara mereka.

Asumsinya bahwa pihak ketiga akan mampu mengubah kekuatan dan dinamika sosial hubungan konflik dengan cara mempengaruhi kepercayaan dan tingkah laku pribadi para pihak, dengan memberikan pengetahuan atau informasi, atau dengan menggunakan proses negosiasi yang lebih efektif, dan dengan demikian membantu para peserta untuk menyelesaikan persoalan-persoalan yang dipersengketakan.

Secara mendasar seorang mediator berperan sebagai penengah yang membantu para pihak untuk menyelesaikan sengketa yang dihadapinya. Seorang mediator juga akan membantu para pihak untuk membingkai persoalan yang ada agar menjadi masalah yang perlu dihadapi secara bersama. Selain itu, juga guna menghasilkan kesepakatan, sekaligus seorang mediator harus membantu para pihak yang bersengketa untuk merumuskan

⁶⁸ Gary Goodpaster dalam *Negosiasi dan Mediasi: Sebuah Pedoman Negosiasi dan Penyelesaian Sengketa Melalui Negosiasi*. (Jakarta. ELIPS Project. 1993). Hal. 201

berbagai pilihan penyelesaian sengketanya. Tentu saja pilihan penyelesaian sengketanya harus dapat diterima dan memuaskan kedua belah pihak. Setidaknya peran utama yang mesti dijalankan seorang mediator adalah mempertemukan kepentingan-kepentingan yang saling berbeda, agar mencapai titik temu yang dapat dijadikan sebagai pangkal tolak pemecahan masalahnya.

Sebagai mediator, Kantor Pertanahan Jakarta Utara mempunyai peran membantu para pihak dalam memahami pandangan masing-masing dan membantu mencari hal-hal yang dianggap penting bagi mereka. Mediator mempermudah pertukaran informasi, mendorong diskusi mengenai perbedaan-perbedaan kepentingan, persepsi, penafsiran terhadap situasi dan persoalan-persoalan dan mengatur pengungkapan emosi.

Mediator membantu para pihak memprioritaskan persoalan-persoalan dan menitikberatkan pembahasan mengenai tujuan dan kepentingan umum. Mediator akan sering bertemu dengan para pihak secara pribadi. Sebagai wadah informasi antara para pihak, mediator akan mempunyai lebih banyak informasi mengenai sengketa dan persoalan-persoalan dibandingkan para pihak dan akan mampu menentukan apakah terdapat dasar-dasar bagi terwujudnya suatu kesepakatan.⁶⁹

⁶⁹ Gary Goodpaster, *Tinjauan terhadap penyelesaian Sengketa dalam Seri Dasar-dasar Hukum Ekonomi Arbitrase di Indonesia* (Jakarta : Ghalia Indonesia, 1995) Hal. 16

Mediator juga memberikan informasi baru atau sebaliknya membantu para pihak dalam menemukan cara-cara yang dapat diterima oleh kedua belah pihak untuk menyelesaikan perkara. Mereka dapat menawarkan penilaian yang netral dari posisi masing-masing pihak.

Mereka juga dapat mengajarkan para pihak bagaimana terlibat dalam negosiasi pemecahan masalah secara efektif, menilai alternatif-alternatif dan menemukan pemecahan yang kreatif terhadap konflik mereka, dengan demikian, seorang mediator tidak hanya bertindak sebagai penengah belaka yang hanya bertindak sebagai penyelenggara dan pemimpin diskusi saja, tetapi juga harus membantu para pihak untuk mendesain penyelesaian sengketa, sehingga dapat menghasilkan kesepakatan bersama.

Dalam hal ini seorang mediator juga harus memiliki kemampuan mengumpulkan sebanyak mungkin informasi yang nantinya akan dipergunakan sebagai bahan untuk menyusun dan mengusulkan berbagai pilihan penyelesaian masalah yang disengketakan. Kemudian, mediator juga akan membantu para pihak dalam menganalisis sengketa atau pilihan penyelesaiannya, sehingga akhirnya dapat dicapai rumusan kesepakatan bersama sebagai solusi penyelesaian masalah.

Selanjutnya Gary Goodpaster,⁷⁰ mengemukakan peran mediator menganalisis dan mendiagnosis suatu sengketa tertentu dan kemudian mendesain serta mengendalikan proses serta intervensi lain dengan tujuan menuntun para

⁷⁰ Gary Goodpaster. *A guide to Mediation and Negotiation*, (Transnational Press Inc, tahun 1977, Chapter 16). Hal 253-254

pihak untuk mencapai suatu mufakat sehat. Diagnosis sengketa penting untuk membantu para pihak mencapai mufakat. Peran penting mediator itu:

1. melakukan diagnosis konflik;
2. identifikasi masalah serta kepentingan-kepentingan kritis;
3. menyusun agenda;
4. memperlancar dan mengendalikan komunikasi;
5. mengajar para pihak dalam proses keterampilan tawar menawar;
6. membantu para pihak mengumpulkan informasi penting;
7. penyelesaian masalah untuk menciptakan pilihan-pilihan;
8. diagnosis sengketa untuk memudahkan penyelesaian problem.

Disamping tersedianya mediator sebagai penengah yang berupaya membantu menyelesaikan sengketa yang dihadapi, perkembangan pemberdayaan mediasi sebagai solusi praktis, juga disebabkan karena adanya perubahan di kancah sosial dan ekonomi yang mengakibatkan perubahan di bidang hukum. Keadaan tersebut di atas merupakan eksese dari globalisasi, karena globalisasi, adalah karakteristik hubungan antara penduduk dunia yang melampaui batas-batas konvensional, seperti bangsa dan negara.

Berdasarkan perkembangan hukum tersebut, timbul kebutuhan untuk mengoptimalkan sistem penyelesaian sengketa di luar pengadilan, yaitu lembaga penyelesaian sengketa alternatif atau *alternative dispute resolution*.⁷¹

⁷¹ Satjipto Rahardjo, *Pembangunan Hukum di Indonesia Dalam Konteks Situasi Global, dikutip dari Problema Globalisasi Perspektif Sosiologi Hukum, Ekonomi dan Agama*, (Surakarta : Muhammadiyah University Press, 2000), Hal 3 .

Kecenderungan masyarakat di dunia untuk mendayagunakan *Alternative Dispute Resolution* dilandasi oleh berbagai faktor bahwa memiliki berbagai keunggulan seperti halnya:⁷²

1. Faktor Ekonomis - *Alternative Dispute Resolution* memiliki kemampuan sebagai sarana penyelesaian sengketa yang lebih ekonomis. baik dan sudut pandang biaya maupun waktu;
2. Faktor luasnya ruang lingkup permasalahan yang dapat dibahas *Alternative Dispute Resolution* memiliki kemampuan untuk membahas ruang lingkup atau agenda permasalahan secara luas dan komprehensif. Hal ini dapat terjadi karena aturan permainan dikembangkan serta ditentukan oleh para pihak sesuai dengan kepentingan dan kebutuhan para pihak yang berselisih;
3. Faktor pembinaan hubungan baik para pihak - *Alternative Dispute Resolution* yang mengandalkan cara-cara penyelesaian yang kooperatif sangat cocok bagi mereka yang menekankan pentingnya pembinaan hubungan baik antar manusia, baik yang sedang berlangsung maupun yang akan datang;
4. Faktor Proses - *Proses Alternative Dispute Resolution* yang lebih fleksibel dibandingkan dengan beracara di pengadilan lebih memiliki kemampuan untuk menghasilkan kesepakatan yang mencerminkan kepentingan dan kebutuhan para pihak (*pareto optimal* atau *win-win solution*).

Alternative Dispute Resolution sangatlah relevan dan perlu bagi pengembangan peran serta masyarakat yang *genuine*. Kecenderungan kebijakan-kebijakan global dan nasional mengarah pada peningkatan keterlibatan masyarakat di tingkat pengambil keputusan (*influence participation*). Sebagai konsekuensi keterlibatan masyarakat dalam proses pengambilan keputusan, maka perlu adanya suatu wadah untuk mengelola berbagai perbedaan (konflik) yang timbul akibat keterlibatan masyarakat

⁷² Mas Achmad Santosa, *Pendayagunaan Mekanisme Alternatif Penyelesaian Sengketa d Bidang Lingkungan di Indonesia*. (Jakarta : Indonesian Center for Environmental Law, 1995). Hal 1 - 2.

tersebut, karena ketidakadaan mekanisme penyelesaian konflik akan berakibat pada tidak efektifnya pelaksanaan peran serta masyarakat. Secara singkat, *Alternative Dispute Resolution* adalah wahana peran serta masyarakat yang efektif.

Di Indonesia, peran serta masyarakat telah secara normatif diakui dalam berbagai kebijakan tertulis dan peraturan perundang-undangan di dalam konteks pengelolaan lingkungan hidup peran serta masyarakat merupakan hal yang sangat penting dan oleh karenanya mendapat tempat penting dalam peraturan perundang-undangan nasional.

Proses penataan ruang, analisis mengenai dampak lingkungan dan perizinan membuka peluang bagi peran serta masyarakat, sehingga *Alternative Dispute Resolution* diperlukan untuk mencapai kesepakatan yang mampu mencerminkan kepentingan dan kebutuhan para pihak yang terlibat dalam pengambilan keputusan. Dengan demikian, dapat disimpulkan *Alternative Dispute Resolution*, merupakan alternatif yang paling efektif dan efisien dalam menyelesaikan sengketa atau konflik kepentingan dan pemenuhan kebutuhan para pihak yang bersengketa untuk duduk secara bersama-sama.

Secara umum, menurut Mas Achmad Santosa mengemukakan sekurang-kurangnya ada 5 (lima) faktor utama yang memberikan dasar

diperlukannya pengembangan penyelesaian sengketa alternatif di Indonesia, yaitu :⁷³

1. Sebagai upaya meningkatkan daya saing dalam mengundang penanaman modal ke Indonesia. Kepastian hukum termasuk ketersediaan sistem penyelesaian sengketa yang efisien dan benar-benar mampu menjamin rasa keadilan (reliable) merupakan faktor penting bagi pelaku ekonomi mau menanamkan modalnya di Indonesia. Penyelesaian sengketa alternatif yang didasarkan pada profesionalisme dapat menepis keraguan calon investor tentang keberadaan forum penyelesaian sengketa yang adil.
2. Tuntutan masyarakat terhadap mekanisme penyelesaian sengketa yang efisien dan mampu memenuhi rasa keadilan ;
3. Upaya untuk mengimbangi meningkatnya daya kritis masyarakat yang dibarengi dengan tuntutan berperan serta aktif dalam proses pembangunan (termasuk pengambilan keputusan terhadap urusan-urusan publik). Hak masyarakat berperan serta dalam penetapan kebijakan publik tersebut menimbulkan konsekuensi diperlukannya wadah atau mekanisme penyelesaian sengketa untuk mewadahi perbedaan pendapat (*conflicting opinion*) yang muncul dari keperansertaan masyarakat tersebut ;
4. Menumbuhkan iklim persaingan sehat (*peerpressive*) bagi lembaga peradilan. Kehadiran lembaga-lembaga penyelesaian sengketa alternatif dan kuasi peradilan (*tribunal*) apabila sifatnya pilihan (*optional*), maka akan terjadi proses seleksi yang menggambarkan tingkat kepercayaan masyarakat terhadap lembaga penyelesaian sengketa tertentu. Kehadiran pembanding (*peer*) dalam bentuk lembaga penyelesaian sengketa alternatif ini, diharapkan mendorong lembaga-lembaga penyelesaian sengketa tersebut meningkatkan citra dan kepercayaan masyarakat;
5. Sebagai langkah alternatif membendung derasnya arus perkara mengalir ke pengadilan.

Merumuskan jalan keluar untuk mengakhiri perbedaan kepentingan dan pemenuhan kebutuhan individual menjadi kepentingan dan kebutuhan bersama. Jalan keluar yang dirumuskan berisikan penyelesaian yang

⁷³ Mas Achmad Santoso, *Perkembangan ADR di Indonesia*, makalah disampaikan dalam Lokakarya Hasil Penelitian, teknik Mediasi Tradisional, Diselenggarakan The Asia Fondation Indonesia Centre for Enviromental Law, kerjasama dengan Pusat Kajian Pihak Penyelesaian Sengketa Universitas Andalas, 27 November, tanpa tahun. Lihat juga Naskah Akademis Mediasi opcit hlm 51

memuaskan kedua belah pihak yang sedang bersengketa. Selain itu, cara penyelesaiannya dirumuskan pula secara bersama oleh para pihak, baik dengan atau tanpa bantuan pihak ketiga.

Apabila didalam penyelesaian sengketa para pihak yang bersengketa tidak sepakat dengan diadakannya penyelesaian melalui lembaga mediasi, maka pihak yang bersengketa dapat menyelesaikan permasalahannya melalui lembaga lain seperti lembaga litigasi atau lembaga peradilan.⁷⁴

Berdasarkan uraian di atas, maka pendapat penulis berpendapat bahwa masalah pertanahan telah muncul dalam banyak aspek dengan beragam wujud. Berbagai upaya penyelesaian telah ditawarkan baik melalui musyawarah atau mediasi tradisional maupun mediasi pertanahan yang dibentuk dalam lingkungan Instansi Badan Pertanahan Nasional.

Penyelesaian cara mediasi tidak selamanya memberikan penyelesaian yang memuaskan dan memberi penyelesaian yang tuntas, sementara perkara yang masuk ke Pengadilan sudah kian menumpuk, sehingga perlu dipikirkan untuk membentuk Pengadilan Pertanahan yang dapat memberikan penyelesaian kasus-kasus pertanahan secara cepat dan sesuai dengan prinsip keadilan.

Berbagai penyelesaian sengketa pertanahan cukup banyak ditawarkan baik yang bersifat litigasi maupun non litigasi tetapi dalam banyak hal hasilnya terasa kurang memuaskan. Penyelesaian secara mediasi baik yang bersifat

⁷⁴ Lihardo, *Wawancara*, Kepala Seksi Sengketa, Konflik dan Perkara (SKP) Kantor Pertanahan Jakarta Utara, (Jakarta Utara, tanggal 4 Januari 2010)

tradisional ataupun melalui berbagai Lembaga *Alternative Dispute Resolution* (ADR) yang bersifat modern walaupun untuk satu dua kasus tertentu dapat diselesaikan dengan baik, tetapi dalam kebanyakan hal tidak memberikan penyelesaian yang memuaskan dan bersifat tuntas. Bahkan penyelesaian melalui pengadilan pun terkadang dirasakan oleh masyarakat tidak memuaskan. Tidak sedikit mereka yang telah menduduki tanah selama bertahun-tahun ditolak gugatannya untuk mempertahankan hak atau mendapatkan hak karena adanya pihak lain yang menguasai tanah yang bersangkutan. Atau sebaliknya gugatan seseorang terhadap penguasaan tanah tertentu dikabulkan pengadilan walaupun bagi pihak yang menguasai tanah tidak cukup kuat atau gugatan kurang beralasan.

Penyelesaian sengketa pertanahan tidak selamanya harus dilakukan melalui proses peradilan. Penyelesaian yang dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan tokoh-tokoh masyarakat terkadang cukup efektif dalam menyelesaikan sengketa pertanahan. Penyelesaian demikian dapat dikategorikan sebagai bentuk penyelesaian melalui mediasi tradisional.

Selain itu dikenal pula penyelesaian melalui kantor Pertanahan dari Badan Pertanahan Nasional (BPN). Dalam rangka penyelesaian sengketa melalui cara ini telah ditetapkan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 01 Tahun 1999 tanggal 29 Januari 1999 tentang Tata Cara Penanganan Sengketa Pertanahan. Dalam Pasal 1 angka 2

Peraturan ini disebutkan bahwa sengketa pertanahan adalah perbedaan pendapat mengenai:

- a. Keabsahan suatu hak;
- b. Pemberian hak atas tanah;
- c. Pendaftaran hak atas tanah termasuk peralihannya dan penerbitan tanda bukti haknya antara pihak yang berkepentingan dengan instansi di lingkungan Badan Pertanahan Nasional.

Dalam Pasal 2 disebutkan bahwa untuk menangani sengketa pertanahan yang disampaikan pada Kantor Menteri Negara Agraria/Badan Pertanahan Nasional dibentuk Sekretariat Penanganan Sengketa Pertanahan dan Tim Kerja Pengolah Sengketa Pertanahan yang diketuai oleh Direktur Pengadaan Tanah Instansi Pemerintah pada unit kerja Deputy Bidang Hak-hak atas Tanah Badan Pertanahan Nasional dengan sejumlah anggota dan tugas dari Sekretariat dan Tim Kerja dimaksud.

Selanjutnya pada tanggal 31 Mei 2007 ditetapkan pula Keputusan Kepala Badan Pertanahan Nasional yang ditandatangani oleh Deputy Bidang Pengkajian dan Penanganan Sengketa dan Konflik Pertanahan, Petunjuk Teknis No. 05/JUKNIS/D.V/2007 tentang Mekanisme Pelaksanaan Mediasi. Ketentuan ini adalah merupakan penjabaran lebih jauh dari Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia No. 3 Tahun 2006 yang menentukan dalam Pasal 345 bahwa salah satu fungsi Deputy Bidang Pengkajian dan Penyelesaian Sengketa dan Konflik Pertanahan adalah

pelaksanaan alternatif penyelesaian masalah, sengketa dan konflik pertanahan melalui bentuk mediasi, fasilitasi dan lainnya.

Petunjuk teknis ini dibuat karena selain penyelesaian sengketa melalui pengadilan/litigasi, di dalam sistem hukum nasional dikenal penyelesaian sengketa melalui lembaga di luar peradilan/non litigasi sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Dikatakan pula bahwa salah satu alternatif penyelesaian sengketa diselesaikan melalui proses mediasi yang merupakan proses penyelesaian berdasarkan prinsip *win-win solution* yang diharapkan memberikan penyelesaian secara memuaskan dan diterima semua pihak.

Petunjuk teknis ini dimaksudkan sebagai pedoman bagi mediator yang ditunjuk oleh Kantor Pertanahan, Kantor Wilayah Badan Pertanah Nasional, Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia dalam menangani proses mediasi. Sedangkan tujuan dari petunjuk teknis ini adalah terdapat keseragaman, kesatuan pemahaman dan ataupun standarisasi bagi mediator yang ditunjuk dalam proses mediasi

Dalam Juknis ini pengertian mediasi dirumuskan sebagai salah satu proses alternatif penyelesaian masalah dengan bantuan pihak ketiga (mediator) dan prosedur yang disepakati oleh para pihak di mana mediator memfasilitasi untuk dapat tercapai suatu solusi (perdamaian) yang saling menguntungkan para pihak. Secara singkat mediasi ini dapat disebut sebagai

"Mediasi Pertanahan" seperti Mediasi Perbankan, Mediasi Asuransi, Mediasi Peradilan dan lain sebagainya.

Dalam Petunjuk Teknis ini disebutkan Mediator adalah orang/Pejabat yang ditunjuk jajaran Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia yang disepakati oleh para pihak yang bersangkutan untuk menyelesaikan permasalahannya. Pada bagian lain disebutkan bahwa mediasi dilaksanakan oleh Pejabat/Pegawai yang ditunjuk dengan surat tugas/surat perintah dari Kepala Kantor Pertanahan, Kepala Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional, dan Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia. Ada tiga tipe Mediator yang disebutkan dalam petunjuk teknis ini yaitu:

a. Mediator Jaring Sosial (*Social Network Mediator*)

- 1) Tokoh-tokoh masyarakat/informal misalnya: ulama atau tokoh-tokoh agama, tokoh adat, tokoh pemuda dan lain-lain;
- 2) Biasanya mempunyai pengaruh besar dalam masyarakat;
- 3) Penyelesaian sengketa didasari nilai-nilai sosial yang berlaku, nilai keagamaan/religi, adat kebiasaan sopan santun, moral dan sebagainya).

b. Mediator sebagai Pejabat yang berwenang (*Authoritative Mediator*)

- 1) Tokoh formal misalnya pejabat-pejabat yang mempunyai kompetensi di bidang sengketa yang ditangani;
- 2) Disyaratkan orang yang mempunyai pengetahuan dengan sengketa yang ditangani.

c. Mediator Independen (*Independent Mediator*)

- 1) Mediator profesional, orang yang berprofesi sebagai mediator, mempunyai legitimasi untuk melakukan negosiasi-negosiasi dalam mediasi;
- 2) Konsultan hukum, pengacara arbiter.

Disebutkan dalam petunjuk ini Mediator yang melakukan mediasi adalah termasuk tipe *Authoritative Mediator*. Hasil akhir dari Mediasi Pertanahan adalah keputusan Penyelesaian sengketa yang merupakan kesepakatan para pihak yang bersangkutan.

Kesepakatan tersebut pada pokoknya berisi opsi yang diterima, hal dan kewajiban para pihak. Dengan kesepakatan tersebut secara substansi mediasi telah selesai, sementara tindak lanjut pelaksanaannya menjadi kewenangan Pejabat Tata Usaha Negara. Setiap kegiatan mediasi hendaknya dituangkan dalam Berita Acara Mediasi. Formalisasi kesepakatan secara tertulis dengan menggunakan format perjanjian. Agar mempunyai kekuatan mengikat berita acara tersebut ditandatangani oleh para pihak dan mediator. Mediasi pertanahan sebagaimana tersebut di atas tidak melibatkan pengadilan sebagaimana yang ditentukan dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 1999.

B. Analisis yang Dilakukan Oleh Kantor Pertanahan Dalam Rangka Penyelesaian Sengketa Tanah Secara Mediasi Di Kantor Pertanahan Jakarta Utara

Kasus-kasus yang menyangkut sengketa dibidang pertanahan, khususnya yang terjadi di Wilayah Jakarta Utara dapat dikatakan tidak pernah surut, bahkan mempunyai kecenderungan meningkat dalam kompleksitas permasalahannya, maupun kuantitasnya seiring dinamika dibidang ekonomi, sosial dan politik. Demikian pula penyelesaian sengketa melalui mediasi dilingkungan Badan Pertanahan Nasional sebenarnya bukan hal baru.

Sejak dibentuknya instansi keagrariaan yang kemudian terintegrasi pada tahun 1972 dengan Keputusan Menteri Dalam Negeri No. 88 Tahun 1972 yang mempersatukan 3 (tiga) unit yang ada pada tiga Departemen yaitu Jawatan Tata Bumi (*land use*) Departemen Pertanian, Jawatan Pendaftaran Tanah (*Kadaster*) Departemen Kehakiman dan Jawatan Agraria Departemen Dalam Negeri dipersatukan dalam organisasi Direktorat Jenderal Agraria Departemen Dalam Negeri didalamnya ada Direktorat Pengurusan Hak-hak Tanah dan salah satu Sub Direktoratny di sebut dengan Sub Dit Penyusunan Program dan Bimbingan Teknis (P2BT) dan di tingkat Kantor Direktorat Propinsi dikenal dengan Seksi Bimbingan Teknis dan Sengketa Hukum (BTSH) yang bertanggung jawab kepada Kepala Subdit Pengurusan Hak-hak atas Tanah, istilah mediasi sering digunakan didalam petunjuk penyelesaian sengketa di daerah dengan kalimat "harap saudara bertindak selaku mediator aktif dalam menyelesaikan sengketa tersebut."⁷⁵

⁷⁵ Rusmadi Murad - Lokakarya "*Mediasi, Solusi Tepat Penyelesaian Masalah Pertanahan di Propinsi Jawa Tengah*" Kanwil BPN Propinsi Jawa Tengah di Semarang, tgl. 22 Desember 2008, Hal 1

Sengketa dan masalah pertanahan timbul karena amanat seperti yang di rumuskan dalam Undang-undang No. 5 Tahun 1960 (LN Tahun 1960 -104) tidak di jalankan sebagaimana mestinya. UUPA tersebut tidak mengatur bagaimana menyelesaikan sengketa atau masalah pertanahan melainkan hanya merumuskan secara tersurat apa yang harus di lakukan oleh para pelaksana undang-undang.

Menurut ketentuan Pasal 2 UUPA tersebut meminta agar Pemerintah mengatur, menentukan dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan, pemeliharaan (P4T), hubungan hukum antara orang dengan tanah dan perbuatan hukum antara orang dengan orang yang bersangkutan dengan tanah. Apabila ketentuan-ketentuan hukum yang di atur tersebut mengalami penyimpangan dalam pelaksanaannya maka timbul keadaan yang disebut masalah atau sengketa pertanahan.

Menurut Sunarjati Hartono menyatakan bahwa hal seperti di atas juga timbul karena faktor perubahan-perubahan kebutuhan yang terjadi di masyarakat. Diferensiasi yang terjadi di masyarakat membutuhkan perhatian dari Pemerintah dengan merencanakan pembangunan sistem hukumnya.⁷⁶ Selanjutnya Padmo Wahjono berpendapat bahwa di dalam Sistem Pemerintahan Negara secara teoritis diperlukan pokok-pokok aturan berupa: Perlunya ketentuan hukum yang mengatur demi kepastian, ada hak dan

⁷⁶ Sunarjati Hartono, "*Apakah THE RULE OF LAW itu?*" (Bandung : Alumni, 1969), Hal 138

kewajiban yang diberikan oleh hukum tersebut, ada tata cara pelaksanaannya dan harus ada sanksinya.⁷⁷

Justru di dalam penyelenggaraan hukum pertanahan inilah Pemerintah belum memberikan tanggapan yang sungguh-sungguh sehingga pencegahan, penanganan dan penyelesaian masalah dan sengketa pertanahan ini masih merupakan kendala.

Berdasarkan hasil penelitian, kendala yang menonjol adalah kesiapan sumber daya manusia baik intern maupun ekstern di samping perlu dilakukan penyempurnaan peraturan perundang-undangan dan penguatan kewenangan kelembagaan terutama di daerah.⁷⁸ Sumber daya manusia berkaitan dengan pemahaman para aparat pelaksana dalam penguasaan wawasan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan ketentuan pertanahan, ketekunan dalam menghadapi tugas menghadapi masalah dan sengketa pertanahan untuk memperlihatkan etos kerja yang tinggi serta pembangunan peraturan perundang-undangan dan memberikan kewenangan yang lebih besar kepada aparat pelaksana di daerah.

Tanah, sebagai hak ekonomi setiap orang, rawan memunculkan konflik maupun sengketa. Jika konflik itu telah nyata (*manifest*), maka hal itu disebut sengketa.⁷⁹ Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala BPN No 1 Tahun 1999

⁷⁷ Padmo Wahjono, "Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum", (Jakarta :Ghalia Indonesia, 1983) Hal. 73

⁷⁸ Cecep Bagja Gunawan, *Wawancara*, Kepala Kantor Pertanahan Jakarta Utara, (Jakarta Utara, tanggal 8 Januari 2010)

⁷⁹ Maria S.W. Sumardjono dkk. "*MEDIASI Sengketa Tanah, Potensi Penerapan Alternatif Penyelesaian Sengketa (ADR) di Bidang Pertanahan*", Kompas, Jakarta, 2008 him 2. Lihat juga definisi konflik menurut Coser yang dikutip dari Moore, 1996 : 17 adalah: "*Conflicts involve*

tentang Tata Cara Penanganan Sengketa Pertanahan merumuskan bahwa yang dimaksud dengan "sengketa pertanahan" dalam peraturan tersebut adalah perbedaan pendapat mengenai:

- a. keabsahan suatu hak;
- b. pemberian hak atas tanah;
- c. pendaftaran hak atas tanah termasuk peralihannya dan penerbitan tanda bukti haknya, antara pihak-pihak yang berkepentingan maupun Badan Pertanahan Nasional.

Sengketa Pertanahan secara substantif dapat dikelompokkan sebagai berikut :⁸⁰

- a. Sengketa Hukum yaitu sengketa yang berkaitan dengan status hukum:
Subyeknya - Perbedaan pandangan atau penilaian tentang pihak atau orang yang berhak atas suatu bidang tanah (data yuridis tanah - alas hak);
Objeknya - Perbedaan pandangan atau penilaian tentang status tanah, status hak atas tanah, letak lokasinya, batas-batasnya (data fisik tanah) :
 - 1) Sengketa Kepentingan yaitu yang berkaitan dengan perbedaan kepentingan;
 - 2) Adanya perbedaan kebutuhan yang di upayakan untuk di wujudkan (bukan keinginan). Adanya perbedaan akses dan kemampuan untuk mewujudkan kebutuhan.

struggles between two or more people over values, or competition for status, power, or scarce resources"

⁸⁰ Nurhasan Ismail dalam *Efektifitas Mediasi dalam Penyelesaian Sengketa Pertanahan* Disampaikan pada Penataran Kanwil BPN Jawa Tengah tahun 2008

b. Sengketa penafsiran yaitu yang berkaitan dengan perbedaan penafsiran:

- 1) Domein hukum dari suatu perilaku;
- 2) Konsekuensi hukum beserta akibatnya yang terjadi

Sumber Sengketa pertanahan dapat dibedakan:⁸¹

a. Tindakan Melawan Hukum, seperti:

- 1) Penyerobotan atau pendudukan tanah yang di punyai orang lain;
- 2) Pemindahan patok-patok tanda batas tanah;
- 3) Penyalahgunaan dokumen surat tanah atau Keputusan Hukum tertentu untuk menguasai tanah orang lain,

b. Keputusan Tata Usaha Negara seperti:

- 1) Pengesahan berita acara pengumpulan dan pemeriksaan data fisik yang belum di sepakati;
- 2) Pembukuan data juridis/fisik dalam buku tanah yang belum mempunyai kepastian hukum;
- 3) Penerbitan sertifikat yang data juridisnya (subjek haknya) belum pasti;
- 4) Surat keputusan Pemberian Hak/ijin pengadaan tanah.

c. Kebijaksanaan perundang-undangan negara

- 1) Pemberian akses yang tidak sama pada semua kelompok;
- 2) Penekanan pada persaingan dalam perolehan hak atas tanah;
- 3) Pembiaran terhadap penelantaran tanah;
- 4) Pamarjinalan Hak Ulayat masyarakat adat;

⁸¹ *Loc It* - Nurhasan Ismail

- 5) Pematisurian Land Reform yang mengakibatkan kesenjangan dan kemiskinan

Sedangkan Maria S.W. Sumardjono membagi secara garis besar tipologi kasus-kasus di bidang pertanahan dapat dipilah menjadi lima kelompok, yakni^{.82}

- a. kasus-kasus berkenaan dengan penggarapan rakyat atas tanah-tanah perkebunan, kehutanan, dan lain-lain;
- b. kasus-kasus berkenaan dengan pelanggaran peraturan *land reform*;
- c. kasus-kasus berkenaan dengan ekses-ekses penyediaan tanah untuk pembangunan;
- d. sengketa perdata berkenaan dengan masalah tanah;
- e. sengketa berkenaan dengan tanah ulayat:

1. Terbitnya Peraturan Presiden No. 10 tahun 2006 jo Keputusan Kepala Badan Pertanahan No. 34 Tahun 2007

Bagi Indonesia, penyelesaian sengketa secara musyawarah mufakat telah merupakan akar budaya bangsa yang hidup dan di hormati dalam pergaulan sosial. Disamping UU No. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (Pasal 6), kemudian juga di bidang lingkungan hidup melalui UU No 23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup dan peraturan perundang undangan yang lain seperti UU No 41 tahun 1999 tentang Kehutanan (Pasal 74), UU No 7 tahun 2004

⁸² Maria S.W. Sumardjono, *Op. Cit.* Hal 2

tentang Sumber Daya Air (Pasal 88), UU No 27 tahun 2007 tentang Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-pulau kecil (Pasal 65), kesemuanya itu telah diberikan dasar hukum penerapan penyelesaian sengketa melalui *Alternatif Dispute Resolution/ADR*.

Di bidang pertanahan, belum ada suatu peraturan perundang-undangan yang secara eksplisit memberikan dasar hukum penerapan ADR. Namun demikian, hal ini tidak dapat di jadikan alasan untuk tidak menumbuhkembangkan lembaga ADR di bidang pertanahan berdasarkan dua alasan.⁸³

Pertama, di dalam setiap sengketa perdata yang diajukan di pengadilan, hakim selalu mengusulkan untuk penyelesaian secara damai oleh para pihak (Pasal 130 HIR/154 Rbg). *Kedua*, secara eksplisit cara penyelesaian masalah berkenaan dengan bentuk dan besarnya ganti kerugian dalam kegiatan pengadaan tanah di upayakan melalui musyawarah. Keputusan Presiden (Keppres) No 55 tahun 1993 tentang Pengadaan Tanah bagi Pelaksanaan Pembangunan untuk Kepentingan Umum, dan Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional (Permeneg Agraria / Ka BPN) No 1 tahun 1994 yang merupakan peraturan pelaksanaan Keppres No 55 tahun 1993 telah mengatur tentang tata cara melakukan musyawarah secara cukup terinci.⁸⁴

⁸³ Cecep Bagja Gunawan, *Wawancara*, Kepala Kantor Pertanahan Jakarta Utara, (Jakarta Utara, tanggal 8 Januari 2010)

⁸⁴ Maria S.W. Sumardjono, *Op. Cit.* Hal 7

Dalam perkembangannya, hal ini di muat dalam Peraturan Presiden (Perpres) No 36 tahun 2005 tentang Pengadaan Tanah bagi Pelaksanaan Pembangunan untuk Kepentingan Umum yang diubah dengan Peraturan Presiden No 65 tahun 2006 yang telah dilengkapi dengan Peraturan Kepala BPN No 3 tahun 2007. Dengan berlakunya Perpres No 36 tahun 2005, maka Keppres No 55 tahun 1993 dinyatakan tidak berlaku lagi.

Mediasi di lingkungan instansi pertanahan dalam hal ini Kantor Pertanahan Jakarta Utara sebenarnya juga secara tidak di sadari telah di jalankan oleh aparat pelaksana secara sporadis dengan mengandalkan kreatifitas dan seni di dalam gaya kepemimpinan masingmasing pejabat, tetapi baru pada saat sekarang ini upaya mediasi telah memiliki payung hukumnya di lengkapi pedoman serta petunjuk teknis yang memadai sehingga tidak ada keraguan lagi bagi aparat pelaksana untuk menjalankannya.⁸⁵

Setelah terbitnya Peraturan Presiden No. 10 tahun 2006 tentang Badan Pertanahan Nasional yang menempatkan mediasi sebagai salah satu tugas pokok dan fungsi (tupoksi) khususnya pada rumusan fungsi pada Kedeputian Bidang Pengkajian dan Penanganan Sengketa dan Konflik Pertanahan yaitu melaksanakan alternatif penyelesaian masalah, konflik dan konflik pertanahan, melalui bentuk mediasi, dan fasilitas lainnya yang kemudian di lengkapi dengan Keputusan Kepala Badan Pertanahan

⁸⁵ Cecep Bagja Gunawan, *Wawancara*, Kepala Kantor Pertanahan Jakarta Utara, (Jakarta Utara, tanggal 8 Januari 2010)

No. 34 Tahun 2007 Tentang Petunjuk Teknis Penyelesaian Masalah Pertanahan, Lebih terperinci lagi petunjuk teknis ini diatur didalam Petunjuk Teknis No. 5/Juknis/D.V/2007 tentang Mekanisme Pelaksanaan Mediasi.⁸⁶

Menurut struktur organisasi Badan Pertanahan Nasional, dibentuk satu ke deputian, yakni Deputi Bidang Pengkajian dan Penanganan Sengketa dan Konflik Pertanahan. Pembentukan ke deputian tersebut menyiratkan dua hal, yaitu *Pertama*, bahwa penyelesaian berbagai konflik dan sengketa pertanahan itu sudah merupakan hal yang sangat mendesak sehingga di upayakan membentuk ke deputian untuk penanganannya. *Kedua*, terdapat keyakinan bahwa tidak semua sengketa harus di selesaikan melalui pengadilan.

Terbitnya Peraturan Presiden No. 10 tahun 2006 tersebut, sengketa-sengketa pertanahan yang di ajukan oleh masyarakat antara lain di sebabkan kondisi sebagai berikut:⁸⁷

a. Administrasi Pertanahan dimasa lalu

Administrasi pertanahan di masa lalu tidak dilaksanakan secara tertib, bahwa pencatatan data pertanahan, terutama tanah-tanah milik adat di Pulau Jawa dan Madura telah dilakukan untuk keperluan pajak bumi. Pencatatan adat pertanahan ini sebenarnya dapat dipergunakan sebagai bukti petunjuk dari kepemilikan sebidang tanah. Seiring dengan

⁸⁶ Rusmadi Murad opcit Hal 5

⁸⁷ Rusmadi Murad, "*Menyingkap Tabir Masalah Pertanahan*" Rangkaian Tulisan dan Mated Ceramah, (Bandung : CV Mandar Maju, 2007), Hal 61. Lihat juga Rusmadi Murad - Lokakarya "Mediasi, Solusi Tepat Penyelesaian Masalah Pertanahan di Propinsi Jawa Tengah" Kanwil BPN Propinsi Jawa Tengah di Semarang, tgl. 22 Desember 2008, *Op. Cit* Hal 6-8

perjalanan waktu telah terjadi perubahan data baik mengenai subyek maupun fisik tanahnya, tetapi tidak diikuti dengan perubahan data administrasinya.

Kondisi administrasi pertanahan tersebut terjadi dalam kurun waktu yang sangat lama, sehingga dengan bergantinya generasi dan perubahan sosial budaya dalam masyarakat, dapat menciptakan sengketa-pertanahan.

Di daerah-daerah yang belum dilaksanakan pencatatan data pertanahan, penguasaan/pemilikan tanah tidak didukung dengan bukti-bukti surat melainkan mengandalkan fakta fisik penguasaan dan alat bukti kesaksian. Hal yang demikian ini juga akan berpengaruh bagi terjadinya sengketa pertanahan seiring dengan pergantian generasi, perkembangan pembangunan dan perubahan sosial budaya.

Kurang tertibnya administrasi pertanahan juga dapat disebabkan karena tidak konsistennya pemerintah dalam mengambil kebijakan di bidang pertanahan. Sebagaimana diketahui pemerintah telah mengambil kebijakan-kebijakan di bidang pertanahan misalnya seperti misalnya penghapusan tanah partikelir, nasionalisasi perusahaan milik Belanda, dan sebagainya, namun konsekwensi administrative sebagai tindak lanjut kebijakan tersebut kurang memperoleh penanganan sehingga menimbulkan sengketa pertanahan dikemudian hari.

b. Ketimpangan Struktur Penguasaan/Pemilikan Tanah

Tanah merupakan sumber kemakmuran bagi bangsa Indonesia, yang sebagian besar struktur kehidupannya bertumpu pada sektor agraris. Ketimpangan penguasaan/pemilikan tanah dapat menjadi sumber sengketa pertanahan disebabkan adanya kecemburuan memperoleh akses tanah untuk memenuhi keperluan hidupnya. Oleh karena itu secara proporsional harus ada keadilan dalam distribusi sumberdaya tanah. Dalam hal ini dikehendaki harus ada keseimbangan penguasaan/pemilikan tanah oleh masyarakat sesuai dengan profesinya (Bandingkan dengan rumusan kerangka acuan dalam "REFORMA AGRARIA" mandate politik, konstitusi dan hokum dalam mewujudkan "Tanah untuk keadilan dan kesejahteraan rakyat") Disamping itu, mengingat keterbatasan persediaan tanah yang relative tetap di bandingkan dengan jumlah penduduk yang terus berkembang maka diperlukan pembatasan penguasaan/pemilikan tanah oleh suatu keluarga.

Hal tersebut dimaksudkan agar disamping terdapat keadilan dalam distribusi tanah juga agar tanah dapat diusahakan secara aktif oleh pemiliknya, sehingga memberikan manfaat yang optimal serta memberi kontribusi yang signifikan bagi sebesarbesarnya kemakmuran rakyat. Adapun kebijakan penataan penguasaan/pemilikan tanah terutama bagi tanah pertanian dilaksanakan antara lain dengan program redistribusi tanah dan transmigrasi. Ketidak adilan dalam redistribusi

tanah secara proporsional dapat mendorong masyarakat untuk melakukan tindakan-tindakan melawan hukum untuk memperoleh tanah. Caranya dengan menyerobot atau menduduki tanah baik yang sudah ada haknya maupun tanah Negara.

c. Meningkatnya permintaan akan tanah

Kondisi keterbatasan akan sumber daya tanah berhadapan dengan permintaan akan tanah untuk pembangunan yang semakin meningkat dapat pula menjadi pemicu timbulnya sengketa pertanahan. Hal ini disebabkan sulitnya mencari tanah pengganti bagi masyarakat yang tanahnya akan dipergunakan untuk pembangunan tersebut. Semenfaru itu dengan pengambilalihan tanah tersebut akan menyebabkan meningkatnya nilai tanah setempat baik yang disebabkan oleh kurangnya persediaan tanah maupun disebabkan oleh dampak yang timbul sebagai akibat aktivitas pembangunan dimaksud.

Disamping itu dalam kaitan dengan peningkatan permintaan akan tanah, tidak jarang terdapat sekelompok orang yang sengaja mempergunakan kesempatan untuk mengeruk keuntungan pribadi dengan cara spekulasi tanah. Aktivitas para spekulan tanah ini dikemudian hari dapat mengundang sengketa pertanahan di sebabkan antara lain oleh :⁸⁸

- 1) Cara pengambil alihan tanah masyarakat kurang memperhatikan rasa keadilan dan transparansi serta penentuan harga tanahnya;

⁸⁸ Cecep Bagja Gunawan, *Wawancara*, Kepala Kantor Pertanahan Jakarta Utara, (Jakarta Utara, tanggal 8 Januari 2010).

- 2) Adanya perbedaan yang sangat besar antara harga tanah yang diterima oleh para spekulasi dengan yang diterima oleh masyarakat sebagai pemilik;
- 3) Kurang adanya transparansi dalam penggunaan tanah.

dari kondisi tersebut, sengketa pertanahan yang bersumber dari pengadaan tanah biasanya berupa tuntutan ganti rugi yang tidak sesuai dan penggunaan tanah yang oleh masyarakat dinilai tidak sesuai dengan rencana semula serta pembangunan yang dilaksanakan, dinilai menguntungkan golongan tertentu yang dampaknya tidak atau kurang dirasakan oleh bekas pemilik tanah.

d. Tanah terlantar

Ditengah-tengah kondisi penguasaan/pemilikan tanah oleh masyarakat yang sangat minim bahkan banyak anggota masyarakat yang tidak mempunyai tanah, maka penelantaran tanah merupakan suatu hal yang mengundang ketidakadilan dan kecemburuan sosial. Oleh karena itu dalam rangka memenuhi kebutuhannya, seringkali tanah yang demikian diserobot atau diduduki secara tidak sah oleh masyarakat.

e. Tuntutan Reformasi

Reformasi yang masih bergema sampai saat ini semula bertumpu kepada tiga tuntutan yaitu: supremasi hukum, transparansi dan keberpihakan pada kepentingan rakyat (*populisme*). Dalam perjalanannya, ketiga tuntutan tersebut berkembang dengan tidak

seimbang, yaitu dengan dominannya tuntutan akan keberpihakan pada kepentingan rakyat.

Besarnya dominasi populisme menyebabkan munculnya semacam "sakralisasi" istilah "rakyat" untuk berbagai kepentingan. Dengan perkataan lain terjadi penghalalan segala cara demi untuk atau asal untuk kepentingan "rakyat". Oleh karena itu dalam euphoria reformasi sekarang ini dominasi tuntutan populisme telah cenderung mengesampingkan tuntutan supremasi hukum. Persoalannya adalah: apakah setiap tuntutan yang di dasarkan pada dalih untuk kepentingan rakyat selalu mengandung kebenaran.

Persoalan tersebut perlu pelurusan karena sekarang ini juga muncul modus operandi dari orang-orang tertentu yang memanfaatkan momen kerakyatan ini untuk tujuan mencari keuntungan pribadi secara tidak bertanggung jawab. Sementara itu masyarakat dengan mudah diperalat oleh orang-orang tersebut untuk mendukung tujuan pihak-pihak tersebut. Di bidang pertanahan, gejala tersebut sering dijumpai, dengan dalih "kerakyatan" masyarakat di mobilisasi untuk menlintut tanahnya tanpa mempertimbangkan aspek kebenaran yuridis, fisik maupun administrasi.

Selain hal-hal yang diatas, masih dijumpainya Peraturan perundangundangan yang saling tumpang tindih bahkan saling bertentangan; Penerapan hukum pertanahan yang kurang konsisten,

dan Penegakan hukum yang belum dapat dilaksanakan secara konsekuen juga menjadi faktor yang cukup dominan sebagai penyebab terjadinya sengketa pertanahan.⁸⁹

Berdasarkan konsep teori bekerjanya hukum dari Lawrence Friedman⁹⁰ dan konsep teori penegakan hukum, merupakan salah satu faktor indikator yang berpengaruh dominan terhadap kurangnya penerapan sanksi pidana perundang-undangan tersebut. Kurangnya penerapan sanksi pidana perundang-undangan tersebut dengan sendirinya sangat mempengaruhi jaminan perlindungan hukum pemilik tanah sebagai korban terjadinya tindak pidana dan masyarakat pada umumnya.

Hal tersebut bersesuaian dengan pendapat Askin,⁹¹ yang antara lain mengemukakan bahwa ringannya ancaman sanksi pidana dalam perundang-undangan sangat besar pengaruhnya terhadap efektivitas penerapan sanksi sebagai salah satu unsur atau faktor yang menunjang efektivitas hukum baik sebagai ancaman, penjelasan umum maupun untuk menakut-nakuti demi keamanan warga masyarakat.

Untuk menciptakan agar anggota masyarakat mematuhi hukum, maka diperlukan sanksi hukum. Sanksi hukum di sini diartikan sebagai

⁸⁹ Rusmadi Murad, *Op. Cit.* Hal 83

⁹⁰ Achmad Ali, *Mengembara Di Belantara Hukum*, (Ujung Pandang : Hassanudin University Press, 1990) Hal. 113

⁹¹ Askin (1990: 65), dalam Hambali Thalib, *Sanksi Pidana dalam Konflik Pertanahan, Kebijakan Alternatif Penyelesaian Sengketa Pertanahan di Luar Kodifikasi Hukum Pidana*, (Jakarta : Kencana Prenada Media Group, 2009) Hal 147

sarana untuk melindungi kepentingan individu ataupun badan dengan jalan mengancam hukuman sebagai sanksi terhadap setiap pelanggaran hukum.⁹²

Menurut Packer, garis-garis kebijakan atau pendekatan yang sebaiknya ditempuh dalam menggunakan hukum pidana termasuk sebagai sarana perlindungan hukum adalah melalui sanksi pidana, oleh karena:⁹³

- (a) sanksi pidana sangat diperlukan, kita tidak dapat hidup sekarang maupun masa yang akan datang tanpa pidana (*the criminal sanction is indispensable, we could not now or in the foreseeable future get a long without it*);
- (b) sanksi pidana merupakan alat atau sarana terbaik yang tersedia untuk menghadapi kejahatan-kejahatan atau bahaya besar dan segera serta menghadapi ancaman-ancaman dari bahaya (*the criminal sanction is the best available device for dealing with gross and imminent harms and threats of harm*); dan
- (c) sanksi pidana suatu ketika merupakan penjamin yang utama dan suatu ketika merupakan penjamin apabila digunakan secara hemat-cermat dan secara manusiawi merupakan pengancam apabila digunakan secara sembarangan dan secara paksa (*the criminal sanction is at once prime guarantor and prime threatener of human freedom, used providently and humanely, it is guarantor, used indiscriminately and coercively, it is threatener*).

Perlindungan hukum perundang-undangan di luar kodifikasi hukum pidana secara substansil berdasarkan komponen bekerjanya hukum sebagai suatu sistem menurut Lawrence Friedman, juga tidak bisa diharapkan banyak oleh karena substansi ketentuan sanksi perundang-

⁹² Tirtaamidjaja, *Pokok-Pokok Hukum Pidana*, (Jakarta : Fasco, 1955), Hal. 55-56.

⁹³ Packer L. Herbert, *The Limits of The Criminal Sanction*, (USA : Stanford University, 1968), Hal. 364-366.

undangan tersebut yang sangat ringan. Selanjutnya menurut Poernomo

.⁹⁴
.

Dalam hukum pidana dikenal adanya dua segi perlindungan hukum, yaitu perlindungan hukum primer yang dimaksudkan untuk melindungi masyarakat dan individu dari gangguan kejahatan dan perlindungan hukum pada segi sekunder dimaksudkan untuk melindungi masyarakat dan individu dari perlakuan yang tidak wajar oleh kewenangan penguasa.

Indonesia sebagai negara hukum sekalipun bukan negara kesejahteraan atau *welfare state*, dalam perkembangan akan datang memiliki kewajiban untuk mengikuti dan mencoba berperan aktif dalam upaya dunia internasional di bidang perlindungan terhadap korban tindak pidana.⁹⁵

Kebijakan dalam otonomi pertanahan sebagai bagian dari desentralisasi berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 secara teoritis normatif merupakan langkah maju, dibandingkan dengan kebijakan pertanahan yang sentralistik dan cenderung otoriter sebagaimana terjadi selama ini. Hal tersebut bersesuaian dengan pendapat Bagir-Manan, yang menguraikan pertimbangan perlunya diadakan desentralisasi, antara lain: ⁹⁶

(a) sebagai cerminan dari ciri kerakyatan yang mengedepankan sikap arif dan bijaksana dalam memecahkan segala sesuatu secara musyawarah.

Musyawarah dilakukan sebagai wujud keikutsertaan rakyat dalam

⁹⁴ B. Poernomo, *Pola Dasar Teori, Asas Umum Hukum Acara Pidana dan Penegakan Hukum Pidana*, (Yogyakarta : Liberty, 1993), Hal. 238

⁹⁵ R. Atmasasmita, *Masalah Santunan Terhadap Korban Tindak Pidana*, Jurnal Badan Pembinaan Hukum Nasional, (Jakarta : Departemen Kehakiman, 1994), Hal. 57.

⁹⁶ Erwiningsih, *Aktualisasi Hukum Agraria Guna Menunjang Otonomi Daerah*. Jurnal Hukum Universitas Islam Indonesia, Nomor 13 , Yogkarta, 2000: 84-86.

penyelenggaraan pemerintahan di tingkat daerah dengan memberi wewenang, tugas, dan tanggung jawab untuk mengatur dan mengurus kepentingan-kepentingan rumah tangga daerahnya sendiri dengan secara bebas melakukan berbagai prakarsa (inisiatif) dalam batas-batas ketentuan yang berlaku;

- (b) untuk lebih memberikan penghargaan atas pemerintahan sah yang telah ada sejak dahulu baik dalam bentuk pemerintahan otonom, swapraja maupun pemerintahan desa. Tentu saja bentuk pemerintahan tersebut harus disesuaikan dengan kemajuan bangsa;
- (c) lebih menghargai akan kebhinekaan bangsa baik dari segi ekonomi, sosial budaya, dan kepercayaan. Kebhinekaan itu menimbulkan hajat hidup dan kebutuhan yang berbeda dari daerah satu dengan yang lainnya; dan
- (d) sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis di mana kekuasaan pusat dibatasi berdasarkan kedaulatan rakyat. Salah satu bentuknya ialah dengan cara pemencaran kekuasaan badan-badan kenegaraan meliputi tugas administratif dan tugas legislasi utamanya terhadap masalah-masalah penting bagi daerah.

Kebijakan desentralisasi dan otonomi berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 khususnya bidang pertanahan, di harapkan kekeliruan dalam strategi pembangunan bidang pertanahan pemerintahan Orde Baru yang sangat sentralistis pada kebijakan pemerintah pusat

diterima sebagai pengalaman sejarah dan tidak akan terulang dalam pemerintahan Orde Reformasi.

Mengacu pada semangat Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, maka kebijakan pertanahan (*land policy*) senantiasa diarahkan pada peningkatan dan pemanfaatan serta penggunaan tanah secara adil, transparan, dan produktif dengan mengutamakan hak-hak rakyat setempat termasuk hak ulayat dan masyarakat adat, serta berdasarkan tata ruang wilayah yang serasi dan seimbang dalam koridor peraturan perundang-undangan yang berlaku berlandaskan sistem administrasi publik yang dapat dipertanggungjawabkan.

Kebijakan pertanahan tersebut, dijabarkan lebih lanjut dalam kerangka tertib pertanahan, yang meliputi:

- (a) tertib hukum pertanahan;
- (b) tertib administrasi pertanahan;
- (c) tertib penggunaan tanah; dan
- (d) tertib pemeliharaan tanah dan lingkungan hidup.

Secara ideal normatif, strategi kebijakan pembangunan khususnya bidang *pertanahan*, pemerintahan Orde Reformasi yang kemudian diteruskan oleh pemerintahan kabinet gotong royong dengan segala kritikan dan kekhawatiran memberikan optimisme, setidaknya

semangat baru bersamaan dengan kebijakan dalam pelaksanaan otonomi daerah, yang membawa paradigma baru.

Perubahan paradigma baru dan konsep ideal normatif belum cukup dalam mengaplikasikan pelaksanaan otonomi daerah berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, oleh karena itu harus didukung dan dipersiapkan komponen lain seperti; sumber daya aparatur daerah yang profesional, ketersediaan dana, sarana dan prasarana, penegakan dan kepastian hukum serta partisipasi aktif semua komponen terutama masyarakat lokal dengan komitmen moral yang didasarkan pada semangat reformasi dan otonomi daerah dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI).

Berdasarkan uraian di atas, maka pendapat penulis berpendapat bahwa atas dasarkan hasil analisis secara yuridis normatif maupun berdasarkan fakta empiris dengan mengacu pada konsep teori bekerjanya hukum sebagai suatu sistem, konsep teori penegakan hukum dan konsep teori kriminalisasi terungkap bahwa rendahnya sanksi pidana yang diancam dalam perundang-undangan tersebut merupakan salah satu faktor indikator yang berpengaruh dominan terhadap kurangnya (tidak efektif) penerapan sanksi perundang-undangan tersebut.

Kurangnya penerapan sanksi perundang-undangan tersebut sangat berpengaruh terhadap perlindungan hukum pemilik hak atas tanah dan masyarakat pada umumnya, oleh karena dengan mengacu pada konsep teori

kriminalisasi khususnya yang terkait dengan tujuan hukum pidana dimaksudkan bahwa setiap undang-undang pidana bertujuan untuk menanggulangi kejahatan demi kesejahteraan masyarakat beserta anggota-anggotanya, demikian pula dengan penetapan perbuatan yang tidak dikehendaki dalam konsep kriminalisasi dimaksudkan harus sesuai dengan kriteria perbuatan yang mendatangkan kerugian atas warga masyarakat dan perbuatan itu mengakibatkan adanya korban orang lain termasuk si pembuat.

Banyaknya konflik pertanahan yang diproses, mengindikasikan bahwa tujuan hukum berdasarkan konsep kriminalisasi yang dimaksudkan untuk menanggulangi kejahatan demi kesejahteraan masyarakat beserta anggota-anggotanya tidak terpenuhi sebagai bagian dari wujud perlindungan hukum perundang-undangan tersebut dan perbuatan tersebut berdasarkan konsep kriminalisasi mendatangkan kerugian atas warga masyarakat dan mengakibatkan adanya korban orang lain.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian dan pembahasan ada bab sebelumnya, maka dapat disimpulkan bahwa :

1. Sebagai mediator, Kantor Pertanahan Jakarta Utara mempunyai peran membantu para pihak dalam memahami pandangan masing-masing dan membantu mencari hal-hal yang dianggap penting bagi mereka. Mediator mempermudah pertukaran informasi, mendorong diskusi mengenai perbedaan-perbedaan kepentingan, persepsi, penafsiran terhadap situasi dan persoalan-persoalan dan mengatur pengungkapan emosi.

Mediator membantu para pihak memprioritaskan persoalan-persoalan dan menitikberatkan pembahasan mengenai tujuan dan kepentingan umum.

Mediator akan sering bertemu dengan para pihak secara pribadi. Sebagai wadah informasi antara para pihak, mediator akan mempunyai lebih banyak informasi mengenai sengketa dan persoalan-persoalan dibandingkan para pihak dan akan mampu menentukan apakah terdapat dasar-dasar bagi terwujudnya suatu kesepakatan

2. Di bidang pertanahan, belum ada suatu undang-undang yang secara eksplisit memberikan dasar hukum penerapan ADR, aturan yang ada hanya masih berupa Keputusan Kepala Badan Pertanahan, yaitu Keputusan

KBPN No.37/2007 tentang Petunjuk Teknis Penanganan Penyelesaian Permasalahan Pertanahan. Namun demikian, hal ini tidak dapat di jadikan alasan untuk tidak menumbuhkembangkan lembaga ADR di bidang pertanahan berdasarkan dua alasan. *Pertama*, di dalam setiap sengketa perdata yang diajukan di pengadilan, hakim selalu mengusulkan untuk penyelesaian secara damai oleh para pihak (Pasal 130 HIR/154 Rbg). *Kedua*, secara eksplisit cara penyelesaian masalah berkenaan dengan bentuk dan besarnya ganti kerugian dalam kegiatan pengadaan tanah di upayakan melalui musyawarah.

Mediasi di lingkungan instansi pertanahan dalam hal ini Kantor Pertanahan Jakarta Utara sebenarnya juga secara tidak di sadari telah di jalankan oleh aparat pelaksana secara sporadis dengan mengandalkan kreatifitas dan seni di dalam gaya kepemimpinan masing-masing pejabat, tetapi baru pada saat sekarang ini upaya mediasi telah memiliki payung hukumnya di lengkapi pedoman serta petunjuk teknis yang memadai sehingga tidak ada keraguan lagi bagi aparat pelaksana untuk menjalankannya

B. Saran

Secara prinsip bentuk penyelesaian sengketa dengan menggunakan lembaga mediasi adalah merupakan terjemahan dari Karakter budaya bangsa Indonesia yang selalu mengedepankan semangat kooperatif. Semangat Kooperatif sudah mengakar sehingga nuansa musyawarah selalu dihadirkan dalam setiap upaya menyelesaikan setiap sengketa dalam masyarakat melalui

upaya musyawarah untuk mencapai mufakat. Adapun saran yang dapat diberikan adalah

1. Sebagai seorang mediator, BPN tentunya mempunyai peran yang penting dalam memaksimalkan lembaga mediasi sebagai tempat penyelesaian sengketa;
2. Bertindak sebagai seorang Mediator atau penengah dalam penyelesaian masalah hendaknya dapat berperan dengan baik dan tidak memihak salah satu pihak;
3. Memberikan penyuluhan-penyuluhan kepada masyarakat agar dapat melaksanakan mediasi dengan baik

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku-Buku

- A. P. Parlindungan, 1990, *Landreform di Indonesia : Suatu Perbandingan*, Mandar Maju, Bandung.
- A. Hamzah, 1991, *Hukum Pertanahan di Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta.
- A. Partanto dan Al Barry, 1994, *Kamus Ilmiah Populer*, Arloka, Surabaya.
- Achmad Ali, 1990, *Mengembara Di Belantara Hukum*, Hassanudin University Press, Makassar.
- B. Poernomo, 1993, *Pola Dasar Teori, Asas Umum Hukum Acara Pidana dan Penegakan Hukum Pidana*, Liberty, Yogyakarta.
- Boedi Harsono, 2002, *Hukum Agraria Indonesia, Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Djambatan, Jakarta.
- , 2002, *Hukum Agraria Indonesia, Himpunan Peraturan-Peraturan Hukum Tanah*, Djambatan, Jakarta.
- Kusdi, 2009, *Teori Organisasi dan Administrasi*, Salemba Humanika, Jakarta.
- Gary Goodpaster, 1993, *Negosiasi dan Mediasi: Sebuah Pedoman Negosiasi dan Penyelesaian Sengketa Melalui Negosiasi*, ELIPS Project. Jakarta.
- , 1995, *Tinjauan terhadap penyelesaian Sengketa dalam Seri Dasar-dasar Hukum Ekonomi Arbitrase di Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- , 1977, *A guide to Mediation and Negotiation*, Transnational Press Inc, Chapter 16.
- Hambali Thalib, 2009, *Sanksi Pemidanaan dalam Konflik Pertanahan, Kebijakan Alternatif Penyelesaian Sengketa Pertanahan di Luar Kodifikasi Hukum Pidana*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta.
- Howard Raiffa, 1982, *The Art & Science of Negotiation*, Amacom : American Management Association.

- Jan Rummellink, 2005, *Hukum Pidana, Komentar Atas Pasal-Pasal KUHP Belanda dan Pandangannya dalam KUHP Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- Leonard L. Riskin dan James E Westbrook, 1987, *Dispute Resolution and Lawyer*, West Publishing & Co.
- Lewis A. Coser, 1956, *The Functions of Social Conflict*, Free Press, New York.
- Lexy J. Moleong, 2000, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosda Karya, Bandung.
- Mas Achmad Santosa, 1995, *Pendayagunaan Mekanisme Alternatif Penyelesaian Sengketa di Bidang Lingkungan di Indonesia*, Indonesian Center for Environmental Law, Jakarta.
- Maria S.W. Sumardjono, 2008, "*MEDIASI Sengketa Tanah, Potensi Penerapan Alternatif Penyelesaian Sengketa (ADR) di Bidang Pertanahan*", Kompas, Jakarta.
- Marshal B. Clard dan Peter C. Yeager, 1983, *Corporate Crime*, The Free Press, New York.
- Muchsan, 1992, *Sistem Pengawasan Terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta.
- P. Joko Subagyo, 2006, *Metode penelitian Dalam Teori dan Praktek*, Cetakan Kelima, Rineka Cipta, Jakarta.
- Padmo Wahjono, 1983, *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Packer L. Herbert, 1968, *The Limits of The Criminal Sanction*, Stanford University, USA.
- Poerwadarminta, 1982, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.
- R. Atmasasmita, 1994, *Masalah Santunan Terhadap Korban Tindak Pidana*, Jurnal Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman, Jakarta.
- Rachmadi Usman, 2003, *Pilihan Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan*, Citra Aditya Bhakti, Bandung.

- Ramelan Surbakti, 1992, *Memahami Ilmu Politik*, Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta.
- Retnowulan Sutantio, dan Iskandar Oeripkartawinata, 1997, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek*, Mandar Maju, Bandung.
- Rony Hanitijo Soemitro, 1988, *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Rusmadi Murad, 2007, *Menyingkap Tabir Masalah Pertanahan*, Rangkaian Tulisan dan Materi Ceramah, Mandar Maju, Bandung.
- , 1991, *Penyelesaian Sengketa Hukum Atas Tanah*, Mandar Maju, Bandung.
- Russell L. Bintliff, 1993, *Complete Maual of White Collar Crime, Detection and Prevention*, Prentice Hall, New Jersey.
- S.N. Kartikasari (Penyunting), 2000, *Mengelola Konflik: Ketrampilan & Strategi Untuk bertindak*, The British Council, Jakarta.
- S.P. Varma, 1987, *Teori Politik Modern*, Rajawali Pers, Jakarta.
- Stephen P. Robbin, 1990, *Organization Theory: Structure, Design And Application*, Englewood Cliff, Prentice-Hall, New York.
- Satjipto Rahardjo, 2000, *Pembangunan Hukum di Indonesia Dalam Konteks Situasi Global, dikutip dari Problema Globalisasi Perspektif Sosiologi Hukum, Ekonomi dan Agama*, Muhammadiyah University Press, Surakarta.
- Soedarto, 1977, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung.
- Soedharyo Soimin, 1993, *Status Hak dan Pembebasan Tanah*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, 1985, *Penelitian Hukum Normatif-Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali Press, Jakarta.
- , 1982, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI, Jakarta.
- Soetrisno Hadi, 1985, *Metodologi Reseach Jilid II*, Yayasan Penerbit Fakultas Psikologi UGM, Yogyakarta.

Sunarjati Hartono, 1969, *Apakah THE RULE OF LAW itu?*, Alumni, Bandung.

Sunindhia dan Widiyanti, 1988, *Pembaharuan Hukum Agraria (Beberapa Pemikiran)*, Bina Aksara, Jakarta.

Susanti Adi Nugroho, 2009, *Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Edisi Pertama, Cetakan ke-1 Telaga Ilmu Indonesia, Jakarta.

Tirtaamidjaja, 1955, *Pokok-Pokok Hukum Pidana*, Fasco, Jakarta.

B. Artikel dan/atau Makalah

Erwiningsih, *Aktualisasi Hukum Agraria Guna Menunjang Otonomi Daerah*. Jurnal Hukum Universitas Islam Indonesia, Nomor 13 , Yogyakarta, 2000.

M. Zein Umar Purba, "*Mediasi Dalam Sengketa Perbankan : Perbandingan Dengan Bidang Pasar Modal*" dalam *Mediasi Perbankan*, diselenggarakan oleh Bank Indonesia dan Sekolah Pascasarjana Universitas Sumatera Utara Medan Tahun 2007,

Mas Achmad Santoso, Perkembangan ADR di Indonesia, makalah disampaikan dalam Lokakarya Hasil Penelitian, teknik Mediasi Tradisional, Diselenggarakan The Asia *Fondation Indonesia* Centre for *Enviromental* Law, kerjasama dengan Pusat Kajian Pihak Penyelesaian Sengketa Universitas Andalas, 27 November, tanpa tahun.

Nurhasan Ismail dalam *Efektifitas Mediasi dalam Penyelesaian Sengketa Pertanian* Disampaikan pada Penataran Kanwil BPN Jawa Tengah tahun 2008

Runtung Sitepu, *Pemberdayaan Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Di Indonesia*, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam bidang Ilmu Hukum Adat pada Fakultas Hukum Univesitas Sumatera Utara, Medan, 2006.

Rusmadi Murad - Lokakarya "*Mediasi, Solusi Tepat Penyelesaian Masalah Pertanian di Propinsi Jawa Tengah*" Kanwil BPN Propinsi Jawa Tengah di Semarang, tgl. 22 Desember 2008.

Soetandyo Wignjosoebroto, 2006, *Konflik: Masalah, Fungsi dan Pengelolaannya*, ...Makalah disampaikan dalam Diskusi ...Pengelolaan dan Antisipasi Ancaman Konflik di Jawa Timur ..., yang diselenggarakan

Dewan Pakar Propinsi Jawa Timur, tanggal 14 Juni 2006 di Balitbang Propinsi Jawa Timur.

Takdir Rahmadi, *Mediasi Perbankan*, makalah disampaikan pada Diskusi Terbatas Mediasi Perbankan, diselenggarakan oleh Bank Indonesia dan Sekolah Pascasarjana Universitas Sumatera Utara bekerjasama Universitas Andalas, Bumi Minang, Padang, Selasa, 3 April 2007.

C. Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria,

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1961 tentang Pencabutan Hak-hak Atas Tanah dan Benda-Benda yang Ada Diatasnya,

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa,

Peraturan Pemerintah Nomor 224 Tahun 1961 tentang Pelaksanaan Pembagian Tanah dan Pemberian Ganti-Kerugian,

Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai Atas Tanah;

Peraturan Presiden Nomor 10 Tahun 2006 tentang Badan Pertanahan Nasional,

Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1999 tentang Pelimpahan Kewenangan dan Pembatalan Keputusan Pemberian Hak Atas Tanah Negara,

Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional 9 Tahun 1999 tentang Tata Cara Pemberian dan Pembatalan Hak Atas Tanah Negara dan Hak Pengelolaan,

Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2006 tentang Organisasi dan Tata Kerja Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional dan Kantor Pertanahan,

Keputusan Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2007 tentang Petunjuk Teknis Penanganan dan Penyelesaian Permasalahan Pertanahan.

D. Internet

David Spencer, Michael Brogan, 2006:3.sebagaimana dikutip oleh Muslih MZ dalam *Mediasi : Pengantar Teori Dan Praktek*, www.hukumonline.com,

Muslih MZ dalam *Mediasi : Pengantar Teori Dan Praktek*, www.hukumonline.com,